Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin, Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig,
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.
Fernsprecher Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postscheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Bezugspreis bis auf weiteres monatlich für Ausgabe A (mit den „Nachrichten des Deutschen Anwaltvereins" einmal monatlich) M. 5.50 für Ausgabe B (ohne diese Beilage) M. 4.50; bei Einzelheften jeder Bogen zu 8 Seiten 40 Pf. Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Pachtrecht.

Die einstweilige Anordnung der Pachtschutzordnungen[1]).

Von Rechtsanwalt Dr. Strippel, Kassel.

I.[2]) Die mit § 3 Ziff. 7 und 8 der RPSchO. III übereinstimmenden §§ 20 II und 21 PrPSchO. III haben folgenden Wortlaut:

§ 20 Abs. 2:

„Für die Zeit bis zur rechtskräftigen Entscheidung kann das Pachteinigungsamt, sowie außerhalb der mündlichen Verhandlung der Vorsitzende durch einstweilige Anordnung das streitige Pachtverhältnis regeln. Eine solche Anordnung muß getroffen werden, wenn eine der in § 6 Abs. 3 Halbsatz 1 bezeichneten Körperschaften es beantragt. Gegen die auf Grund dieser Vorschrift erfolgende Entscheidung des Vorsitzenden kann binnen zwei Wochen nach ihrer Bekanntgabe die Entscheidung des Pachteinigungsamtes angerufen werden, diese ist endgültig."

§ 21:

„Die Befugnisse aus dem . . . § 20 Abs. 2 stehen außerhalb der mündlichen Verhandlung dem Vorsitzenden zu."

II.[3]) Zwischen dem „Beschluß" und der „einstweiligen Anordnung" (EA.) der Pachtschutzordnungen ist streng zu unterscheiden. Da unter dem Beschluß lediglich die Entscheidung erster Instanz (§ 25 Abs. 1) zu verstehen ist, gegen die allgemein die Rechtsbeschwerde an das Landgericht zulässig ist, so ist es unrichtig, andere im Pachtschutzverfahren ergehende Beschlüsse, z. B. prozeßleitender Natur, mit diesem Namen zu bezeichnen. Man sollte diese nur mit dem Oberbegriff der Pachtschutzordnung „Entscheidung" (vgl. §§ 9, 10, 20, 23, 24, 27, 47 III) benennen.

III.[4]) Es ist auffallend, wie stiefmütterlich die EA. in der Literatur und in der Rechtsprechung bisher behandelt worden ist. Es muß dies zum Teil daran liegen, daß sie in den ersten Pachtschutzordnungen nicht besonders vorgesehen war und nur auf dem Umwege in sie hineingekommen ist, daß in § 12 der PrPSchO. I § 23 II die „Anordnung für das Verfahren vor den Einigungsämtern" vom 23. Sept. 1918 (RGBl. 1146) für anwendbar erklärt wurde. Jedenfalls muß auch auf fast selbstverständlich erscheinende Punkte des Verfahrens genau eingegangen werden, da eine gewisse Unsicherheit der PEA. und eine vorhandene Abneigung der Parteien, von diesem oft so dringend notwendigen Mittel Gebrauch zu machen und dadurch über die größten Schwierigkeiten durch eine schnelle Rechtsprechung, wenigstens vorläufig hinwegzukommen, gerade auf der Ungeklärtheit der gesamten Grundlage zu beruhen scheint. Mit Rücksicht hierauf wird auf folgende Fragen eingegangen:

Ist mündliche Verhandlung erforderlich?

Während der „Beschluß" — unbeschadet § 19 — nur nach einem zur mündlichen Verhandlung anberaumten Termin erfolgen kann, kann die EA. sowohl **außerhalb** der mündlichen Verhandlung durch den Vorsitzenden, als auch innerhalb derselben durch das **PEA.** erfolgen (§ 20 Abs. 2)[5]).

---

[1]) Der Aufsatz ist ausführlicher in etwa dem dreifachen Umfang in der Zeitschrift „Der Verpächter" 1924 (herausgeg. vom Reichsschutz bund landwirtschaftlicher Verpächter und Grundeigentümer, Berlin W 35, Am Karlsbad 23) erschienen. Auf die Ziffern des größeren Aufsatzes ist nachstehend in den Fußnoten verwiesen.

PrPSchO. = Preuß. Pachtschutzordnung.
I = vom 3. Juli 1920 (GS. S. 363); 25. Jan. 1921 (GS. S. 125); 23. Juli 1921 (GS. S. 488).
II = vom 27. Sept. 1922 (GS. S. 287); 31. Okt. 1922 (GS. S. 331); 23. Nov. 1922 (GS. S. 440).
III = vom 27. Sept. 1922 (GS. S. 287); 27. Febr. 1924 (GS. S. 115).
Wo Paragraphen ohne Zusatz aufgeführt werden, sind es solche der PrPSchO. III.)
RPSchO. = Reichspachtschutzordnung.
I = vom 9. Juni 1920 (RGBl. S. 1193).
II = Reichsgesetz zur Verlängerung der PSchO. vom 29. Juni 1922 (RGBl. S. 529).
III = VO. zur Änderung der Pachtschutzordnung vom 13. Febr. 1924 (RGBl. I S. 68).
W. I = Wagemann, Die preuß. Pachtschutzordnung vom 3. Juli 1920 (25. Jan. 1921). Berlin 1921.
W. II = Wagemann, Die preuß. Pachtschutzordnung. Nachtrag, VO. über Rechtsbeschwerde usw. vom 23. Juli 1921. Berlin 1921.
W. III = Wagemann-Krug, Die preuß. Pachtschutzordnung vom 27. Febr. 1924. Berlin 1924.
P. W. = Dr. H. Ponfick und Dr. Fr. Wenzel, Pachtschutz. Berlin 1921.
Beitzen = RA. Beitzen IV, Komm. zur Reichspachtschutzordnung. Hildesheim 1921.
Heydenreich I = Dr. Robert Heydenreich, Die neue Pachtschutzordnung in Thüringen. Weimar 1922.
Heydenreich II = Pachtschutz usw. in Thüringen. Weimar 1924.
Thüringen I = Pachtschutzordnung für das Land Thüringen vom 11. August 1922.
Thüringen II = Pachtschutzordnung für Thüringen v. 26. Febr. 1922.

[2]) Vgl. Ziff. 1.

[3]) Vgl. Ziff. 2—4.

[4]) Vgl. Ziff. 5—15, 18—20.

[5]) Vgl. Ziff. 5.

Ist die EA. anfechtbar?

Während sowohl der Beschluß als auch die EA. des Vorsitzenden und des PEA. ursprünglich unanfechtbar waren (PrPSchO. I § 6 II), bringt erst die RPSchO. III (siehe oben unter I) die Bestimmung, daß gegen die Entscheidung des Vorsitzenden, die „Anrufung" des PEA. „binnen zwei Wochen nach ihrer Bekanntgabe" zulässig sei. Diese Anrufung wird von W. III S. 109 als „Einspruch" bezeichnet. Daß es sich bei der Zweiwochenfrist nicht um eine Notfrist wie bei der Rechtsbeschwerde (§ 27 Abs. 2) handelt, ist unbestritten. Das PEA. kann die EA. des Vorsitzenden aufheben, aufrechterhalten oder abändern. Sowohl die auf Anrufung wie die von vornherein ergehende EA. des PEA. ist endgültig; eine hiergegen eingelegte Rechtsbeschwerde muß durch „Vorbescheid" als „an sich unstatthaft" (§ 29 I) zurückgewiesen werden[6].

Muß dem Antrag auf EA. stattgegeben werden?

Aus der Fassung des Gesetzes („kann") — § 20 Abs. 2 — erhellt, daß die Entscheidung in das pflichtmäßige Ermessen des PEA. gestellt ist, und daß auch von Amts wegen eine solche getroffen werden kann. Gewisse öffentliche Körperschaften sind dadurch privilegiert, daß ihrem Antrag auf EA. stattgegeben werden muß (vgl. RPSchO. II § 1, II Abs. 2)[7].

Muß die Gegenseite gehört werden?

Aus der entsprechenden Anwendung der Bestimmung der einstweiligen Verfügung der ZPO. und dem Zweck der EA. ergibt sich, daß der Vorsitzende in der Regel ohne Anhörung, das PEA. selbst in der Regel nach Anhörung der Gegenseite entscheiden wird. Wenn § 20 I Satz 2 bestimmt, daß den Beteiligten ausreichend Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden muß, so gilt dies nur für den Beschluß, nicht für die EA.[8]).

Erfolgt die Zustellung von Amts wegen oder auf Betreiben der Parteien?

Daß diese Frage nicht geregelt ist, bedeutet einen besonderen Mangel. Sie ist nicht einmal für den Beschluß in § 23 II geregelt. Mit W. III 152 ist die Zustellung nur deshalb für erforderlich anzusehen, um eine formelle Grundlage für den Beginn der Beschwerdefrist des § 27 zu schaffen. Tatsächlich beginnt die Frist für den anwesenden Beteiligten mit der Verkündung (§ 23 Abs. 2); ohne eine im Termin erfolgende Bekanntgabe, meint W., solle nach den Vorschriften der ZPO. verfahren werden. Damit ist aber noch nicht die Frage entschieden, ob die Zustellung von Amts wegen vorzunehmen ist. P. W. S. 96 geht scheinbar als selbstverständlich hiervon aus, und zwar gerade für die EA. In der Regel wird heute das PEA. die Zustellung von Amts wegen in der von der ZPO. vorgeschriebenen Zustellungsform vornehmen. In Thüringen ist es ausdrücklich vorgeschrieben (Thüringen I und II § 18, Heydenreich II S. 38)[9].

Ist die EA. mit Gründen zu versehen?

Gesetz und Kommentare schweigen. Mangels eines allgemeinen Grundsatzes für sämtliche Verfahrensarten, daß Entscheidungen zu begründen sind; es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die EA. nicht begründet wird (vgl. § 23 III). Für Thüringen ist jedoch ausdrücklich vorgeschrieben, daß sämtliche Entscheidungen des PEA. Tatbestand und Gründe enthalten müssen, also auch die EA. (vgl. § 18 das.). Bei allen größeren Pachtstreiten ist Begründung zweckmäßig[10].

Hat der Vorsitzende die EA. zu unterschreiben?

Dies ist aus allgemeinen Grundsätzen, nicht aber aus § 23 IV zu bejahen. Entsprechend sind die Namen der Mitglieder des PEA. anzugeben[11].

Muß in der Endentscheidung auf die EA. zurückgegriffen werden?

Obwohl es eine diesbezügliche Vorschrift nicht gibt, empfiehlt es sich unter allen Umständen im Interesse der Klarheit, wenn im Tenor der Endentscheidung ausdrücklich zu der etwa vorher erlassenen EA. Stellung genommen wird. Hierbei ist zu bedenken, daß die Endentscheidung nicht etwa die EA. mit Wirkung für die Zukunft aufheben kann (erst recht nicht mit rückwirkender Kraft), sondern lediglich feststellt, daß die EA. „erledigt" sei. Sollte die EA. versehentlich nicht erwähnt sein, so hat sie gleichfalls keine Rechtswirksamkeit mehr. Dann sind die Beteiligten darauf angewiesen, aus dem Inhalt der Endentscheidung die Bedeutung des Fortfalls der EA. zu entnehmen[12].

Es muß zulässig erscheinen, auch außerhalb eines Hauptverfahrens die EA. zu beantragen, da § 20 Abs. 2 nicht entgegensteht, wie auch ohne Zustimmung des Gegners ihre Zurücknahme zulässig ist (siehe Rechtsentscheid des KG. 17 Y 7/23)[13].

IV. Bis zur RPSchO. III fehlte eine Begriffsbestimmung bezüglich der Aufgabe der EA. Daß ursprünglich der vom Gesetzgeber angeblich gewollte Zweck sehr verschiedenartig und jedesmal nicht voll erfaßt wurde, ergibt sich aus den ersten Kommentaren, in denen jeweilig nur Einzelfälle erwähnt werden[14]. Nachdem aber durch RPSchO. III § 3 Ziff. 7 bestimmt ist, daß „durch die EA. das streitige Pachtverhältnis zu regeln sei", liegt eine generelle Stellungnahme zur EA. nahe. Unter „Pachtverhältnis" kann hier nichts anderes verstanden werden, als jeder Fall, der überhaupt nach der PSchO. der Normalentscheidung des PEA. unterbreitet werden kann. Auch Beitzen S. 49 hebt hervor, „sie könne jeglichen Inhalt der endgültigen Entscheidung haben"; entsprechend Heydenreich I S. 31[15]. Die vorübergehende Wirksamkeit der EA. geht erst mit voller Deutlichkeit aus der RPSchO. III hervor, wo es heißt, daß die EA. das Pachtverhältnis regeln kann, für die Zeit bis zur rechtskräftigen Endentscheidung. Mit Rücksicht auf die oft monatelange Geltung der EA. darf ihre Bedeutung nicht unterschätzt werden[16].

V. Auf die Frage über die Bedeutung der getroffenen EA. einzugehen ist um so wichtiger, als gerade hierüber große Unklarheiten herrschen.

Man hat davon auszugehen, daß auch die Beschlüsse des PEA. nicht vollstreckbar sind, sondern daß ihr Inhalt gemäß § 46 I ebenso wie der allerdings vollstreckbare abgeschlossene Vergleich „unter den Parteien als Vertragsinhalt gilt". Daraus folgt ohne weiteres, daß einerseits ebenso die EA. auch nur eine (vorübergehende) Änderung des Inhalts des Pachtvertrages bedeutet, andererseits aber die EA. auch keinen vollstreckbaren Titel darstellt (so richtig Beschluß des AG. Hamborn v. 10. Sept. 1924 5 M 1266/24: „Pächterzeitschrift" 1924 S. 170), so daß der Verpächter (z. B. bei anderweitiger Verteilung der Steuerlast für ein Pachtjahr) genötigt ist, falls Pächter freiwillig nicht zahlt, vor einem ordentlichen Gericht einen vollstreckbaren Titel zu erwirken. Mit Recht verweist W. III 206 auf die Möglichkeit, im Wege des Urkundenprozesses zum Ziele zu kommen. Folgerichtig kann der Pächter während der Dauer einer ihm günstigen EA. Abweisung der Räumungsklage des Verpächters mit Erfolg beantragen, muß aber auch die Verzugsfolgen der Nichtzahlung eines durch EA. festgesetzten vorläufigen Pachtzinses gegen sich gelten lassen[17]. Demgegenüber sind in Thüringen allgemein die rechtskräftigen Entscheidungen vollstreckbar (vgl. RPSchO. II § 3 Ziff. 4, Thüringen I § 26, II § 27).

Was die Rechtskraft der EA. anlangt, so tritt die formelle Rechtskraft bei Beschlüssen zwei Wochen nach deren Bekanntmachung, bei landgerichtlichen Entscheidungen mit der Verkündung oder Zustellung (§ 37 II) ein. Bei der EA. des PEA. geschieht dies mit deren Erlaß. Ich stehe auch auf dem Standpunkt, daß auch die EA. des Vorsitzenden, gegen die Anrufung des PEA. zulässig ist, sofort wirksam wird, wobei ich mich einmal auf den Wortlaut des § 20 II berufe, wonach „für die Zeit bis zur rechtskräftigen Endentscheidung" eine Regelung getroffen werden kann, sowie ferner darauf, daß dies dem Wesen der EA. als einer aus dringenden Gründen ausnahmsweise gegebenen Regelung[18] entspricht.

Was die materielle Rechtskraft betrifft, so sind selbstverständlich die ordentlichen Gerichte wie an den

[6]) Vgl. Ziff. 6.
[7]) Vgl. Ziff. 7—9.
[8]) Vgl. Ziff. 10.
[9]) Vgl. Ziff. 11 und 12.
[10]) Vgl. Ziff. 13.
[11]) Vgl. Ziff. 14 u. 15.

[12]) Vgl. Ziff. 19 u. 20.
[13]) Vgl. Ziff. 18.
[14]) Vgl. Ziff. 52.
[15]) Vgl. Ziff. 16.
[16]) Vgl. Ziff. 17.
[17]) Vgl. Ziff. 23 u. 24.
[18]) Vgl. Ziff. 21.

Beschluß, so auch an die EA. gebunden, sofern nicht einer der Fälle vorliegt, in denen gerade das ordentliche Gericht gegen eine Entscheidung des PEA. angerufen werden kann (vgl. RG. III 261/23 v. 10. Nov. 1923: „Verpächter" 1924 S. 80). Im übrigen sind keineswegs die Grundsätze der ZPO. über die materielle Rechtskraft ohne weiteres anwendbar; es bleibt vielmehr die clausula rebus sic stantibus, auf die ja die gesamte Pachtschutzgesetzgebung aufgebaut ist, dergestalt von Einfluß hierauf, daß das PEA. an seine EA. dann nicht mehr gebunden ist, wenn nach der ersten Entscheidung Tatsachen eingetreten sind, die eine Änderung der Hauptentscheidung, z. B. gemäß § 2, rechtfertigen würden.

VI. Von Interesse ist ferner die Frage, ob die EA. konstitutive oder deklaratorische Bedeutung hat[19]). Diese Frage ist deshalb von stärkster Bedeutung, weil oft die Kündigung eines Pachtverhältnisses die einzige Möglichkeit bedeutet, einen durch die oder trotz der Pachtschutzgesetzgebung unmöglich gewordenen Zustand zu beseitigen. Wird die Vertragsänderung erst durch den Beschluß des PEA. vollzogen, so hängt eine vorherige Kündigung z. B. wegen Nichtzahlung eines angemessenen Pachtzinses in der Luft. Wird aber durch den Beschluß lediglich festgestellt, daß die gerade in Frage stehende Vertragsbestimmung so auszulegen ist, wie es der Spruch tut, so würde eine vorher erfolgte Kündigung durchschlagen[20]).

Während Marwitz in der Pächterzeitschrift 1924 S. 162 den Entscheidungen der PEA. konstitutive Wirkung beilegt[21]), komme ich zu folgendem Ergebnis:

In den Fällen der PrPSchO. III § 3, nämlich bei Aufhebung eines Pachtvertrages und Herabsetzung eines vereinbarten zu hohen Pachtzinses, besteht kein Zweifel über die rechtsgestaltende Bedeutung der Entscheidung[22]). Zweifel liegen aber vor bei Beschlüssen mit „anderweitiger Festsetzung von Vertragsleistungen". Gerade hierbei komme ich zu dem auf den ersten Blick überraschenden Ergebnis, daß der Beschluß des PEA. so lange konstitutive Wirkung hat, als die Pachtschutzgesetzgebung gegenüber der allgemeinen Rechtsprechung des RG. einen Ausnahmezustand bedeutet, und somit nicht schon auf Grund der auf sie gestützten Auslegung des Vertrages eine Verpflichtung zur erhöhten Pachtzinszahlung als eine auf Treu und Glauben beruhende Pächterverpflichtung im allgemeinen oder im besonderen angesehen wurde. Sobald aber durch Abschüttelung des Satzes Mark = Mark der synallagmatische Charakter des gegenseitigen Vertrages auch bezüglich der Angemessenheit von Leistung und Gegenleistung wieder anerkannt wurde, konnte dem Beschluß des PEA. nur noch deklaratorische Bedeutung beigemessen werden[23]).

Dieses Ergebnis stimmt m. E. sowohl mit dem das Urteil des OLG. Breslau v. 12. März 1924 (5 U 46/24) bestätigenden Urteil des RG. v. 14. Okt. 1924 (III 206/24: „Verpächter" 1924 S. 117) überein, als auch mit der Entscheidung des RFH. v. 18. Juni 1924 (abgedr. in den „Mitteil. d. dtsch. Steuerstelle d. Reichsverbandes d. dtsch. Industrie" 1924 S. 285), wo in Verbindung mit der Einkommenbesteuerung des Verpächters gerade zu der vorliegenden Frage Stellung genommen wird[24]). Es ist selbstverständlich, daß alles, was bezüglich der konstitutiven oder deklaratorischen Bedeutung der Beschlüsse gesagt ist, entsprechend auch für die EA. gelten muß, ein Punkt, den die gesamte Literatur nicht erwähnt[25]).

VII.[26]) Von besonderer Bedeutung ist die Behandlung der EA. in der Beschwerdeinstanz. RPSchO. III § 3 Ziff. 7 und 8 heben ausdrücklich hervor, daß hinsichtlich der EA. das gleiche für die Rechtsmittelstelle gelte. So kann auch das LG. in der Beschwerdeinstanz eine EA. erlassen, und zwar sowohl durch den Vorsitzenden (vgl. § 47), als auch durch die ZK. (§ 33 I) (ob auch durch den Einzelrichter, mag dahingestellt bleiben), und zwar ebenfalls mit sofortiger Wirksamkeit (s. o. V).

[19]) Vgl. hierzu Ziff. 25—44.
[20]) Vgl. Ziff. 25 u. 27.
[21]) Vgl. Ziff. 26.
[22]) Vgl. Ziff. 28.
[23]) Vgl. Ziff. 34.
[24]) Vgl. Ziff. 35—40.
[25]) Vgl. Ziff. 41.
[26]) Vgl. Ziff. 49—51.

W. III 167 bringt eine Übersicht über die „Abweichungen für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht" gegenüber demjenigen vor dem PEA.

Soweit solche Abweichungen für die EA. der Beschwerdeinstanz in Betracht kommen könnten, handelt es sich um folgendes:

a) Die EA. kann auch beim LG. durch jeden Bevollmächtigten beantragt werden. In der mündlichen Verhandlung jedoch können nur die beim jeweiligen LG. zugelassenen Anwälte auftreten. Da diese dem LG. nur als Pachtanwälte etwas Neues zu sagen haben, erklärt sich, daß das LG. leider fast nie mündliche Verhandlungen anberaumt.

b) Da die von dem Verfahren vor dem PEA. abweichenden Bestimmungen für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht bezüglich der Zustellung (W. III 168) sich nur auf Beschlüsse bezieht (§§ 26 II, 30 I, 37 II), so verbleibt es bezüglich der EA. bei der Regelung wie vor dem PEA. (siehe oben Ziff. III), da jedenfalls nicht die Verfahrensvorschriften der ZPO., sondern die des PEA.-Verfahrens entsprechend anzuwenden sind (so auch W. III 167).

c) Auch die ZK. kann über die EA. ohne Anhörung der Gegenseite und ohne mündliche Verhandlung entscheiden (s. o. Ziff. III), nicht aber aus § 33 II, sondern aus §§ 20 II und 32.

d) Die Vorschrift des § 37 über eine schriftliche Begründung bezieht sich auf das Rechtsbeschwerde-, nicht also auf das EA.-Verfahren. Eine Zurückweisung der Verhandlung über die EA. vom Beschwerdegericht an das PEA. (vgl. § 36) ist begrifflich ausgeschlossen.

e) Von Interesse ist die Frage, ob ein LG. beim KG. einen Rechtsentscheid über eine EA. einholen kann. Ich nehme diese Möglichkeit deshalb an, weil der Rechtsentscheid ein dem Gericht an die Hand gegebenes Mittel ist, um die Rechtseinheit im Staate zu wahren (vgl. W. III 201); weil nach § 35, I 3 ein Rechtsentscheid generell eingeholt werden kann, wenn es sich „um eine bislang nicht letztinstanzlich entschiedene Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung" handelt, weil ferner für das EA.-Verfahren dieselben rechtlichen Gesichtspunkte bedeutsam sind, die auch für das Pachteinigungsverfahren selbst Bedeutung haben (s. o. Ziff. V), W. III 177 schweigt. Auch ist schließlich in § 35 nicht nur von „Beschlüssen", sondern allgemein von Entscheidungen die Rede. Ein Rechtsentscheid über die bei einem EA.-Verfahren anzuwendenden Grundsätze ist mir bisher nicht bekannt geworden.

Selbstverständlich kann, wie vor dem PEA. auch von dem Beschwerdegericht „von Amts wegen" eine EA. angeordnet werden.

Damit komme ich zu dem Ergebnis, daß das EA.-Verfahren in der Beschwerdeinstanz im wesentlichen den Vorschriften unterliegt, die auch für das Verfahren vor dem PEA. gelten. Es ist also auf die gesamten bisherigen Ausführungen zu verweisen. Die besonderen Vorschriften über das Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem LG., die von dem Verfahren vor dem PEA. abweichen, kommen also grundsätzlich für das EA.-Verfahren des Beschwerdegerichts nicht zur Anwendung[27]).

VIII.[28]) Über die Kosten der EA. findet eine gesetzliche Regelung in § 41 Abs. 3, über die Erstattung der Anwaltskosten des Antragstellers in § 42, über die Gerichtskosten in § 39 III, sowie schließlich über den Gerichtskostenvorschuß in § 40.

Die superinventarischen Bauten des Pächters.

Von Gerichtsassessor Fritz Lippmann,
Hilfsarbeiter im Preußischen Ministerium für Landwirtschaft,
Domänen und Forsten, Berlin.

Der Ausdruck „Superinventar" ist ein der Landwirtschaft geläufiger Begriff. Das landwirtschaftliche Inventar, das das BGB. in § 98 Ziff. 2 behandelt, wird eingeteilt in lebendes und totes Inventar (Vieh, Geräte, Maschinen). Als Unterart des toten Inventars gelten die Vorräte jeglicher Art, nämlich die landwirtschaftlichen Erzeugnisse

[27]) Vgl. Ziff. 49—51.
[28]) Vgl. Ziff. 44—46.

und der Dünger, soweit sie zur Fortführung der Wirtschaft erforderlich sind. Des weiteren unterscheidet der Landwirt noch das Feldinventar, womit er die Aufwendungen im Felde bezeichnet, nämlich Aussaat und Dünger zuzüglich Arbeitsleistung. Für das landwirtschaftliche Pachtverhältnis kommen weiter in Betracht der Begriff des eisernen Inventars als Bezeichnung für die dem Pächter bei Pachtbeginn übergebenen Inventarstücke, die nach Beendigung der Pachtzeit entweder in gleicher Menge oder zum Schätzungswerte zurückzugeben sind, sowie das Superinventar, worunter diejenigen Inventarstücke zu verstehen sind, die vom Pächter während der Pachtzeit über den Bestand des übernommenen oder zum Betriebe erforderlichen Inventars hinzu beschafft worden sind.

Demzufolge gelten als superinventarische Bauten diejenigen Bauten, die der Pächter über den Rahmen der gesetzlichen, in § 582 BGB. bestimmten oder durch Vertrag besonders vereinbarten Unterhaltungspflicht hinaus ausführt. Wesentlich ist hier zunächst die Frage des Eigentums. Nach § 94 BGB. gehören zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstück die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude und Erzeugnisse. Die wesentlichen Bestandteile eines Grundstücks sind Eigentum des Grundstückseigentümers.

Eine Ausnahme bildet § 95. In Betracht kommt hier nur § 95, Abs. 1, S. 1, wonach zu den Bestandteilen eines Grundstücks solche Sachen nicht gehören, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind. Was unter vorübergehender Zweck im Sinne des § 95 zu verstehen ist, läßt sich in einer allgemeinen Formel schwer bestimmen. Auf die Absicht des Pächters kommt es nicht in erster Linie an. Denn Zweck nach § 95 ist nicht gleichzusetzen mit Absicht (OLG. 5, 76). Im übrigen wird man nur in seltenen Fällen die Absicht des mit der Rechtslage nicht vertrauten Pächters einwandfrei feststellen können. Des weiteren könnte man meinen, daß das Entscheidende in der Art der Verbindung zu suchen sei, also insbesondere, ob eine feste, schwer zu lösende Verankerung mit dem Grund und Boden stattgefunden habe. Es kann aber auch hierauf nicht ankommen. Denn sonst wäre der § 95 bei einer Gegenüberstellung mit § 94 nicht zu verstehen. Vielmehr enthält der § 95 eine Fiktion, die sagen will, auch wenn es sich um wesentliche Grundstücksbestandteile handelt, sollen diese, wenn sie nur zu vorübergehendem Zweck errichtet worden sind, in rechtlicher Hinsicht nicht als wesentliche Bestandteile nach § 94 anzusehen sein. Demzufolge sagt auch das RG. in RG. 55, 281, ob die Verbindung mit einem Grundstück vorübergehend oder dauernd sei, sei keine rein tatsächliche Frage, womit das RG. sagen will, auf die Art der Verbindung kommt es hier allein nicht an. Maßgebend sind vielmehr auch die rechtlichen Beziehungen, in denen der Einbauende zum Grundstückseigentümer steht.

Was nun die Bauten des Mieters oder Pächters betrifft, so hat das RG. in mehreren Entscheidungen (RG. 55, 281; 63. 416, Gruchot 59, 108) grundsätzlich ausgesprochen, daß in der Regel Bauten, die der Pächter aufführt, nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich für die Dauer der Pachtzeit, als errichtet anzusehen sind, und zwar auch dann, wenn im Vertrage eine lange Dauer der Pachtzeit vorgesehen ist. Die vom Pächter errichteten Neuanlagen sollen, wie es in einer Entscheidung heißt (RG. 106, 51), zwar dem Grundstück für die Dauer der Pachtzeit zugute kommen, nicht aber soll der Eigentümer des Grundstücks dabei einen Vorteil haben. Hierbei mag die Erwägung ausschlaggebend gewesen sein, daß es unbillig wäre, wenn der Pächter, der wertvolle Neuanlagen errichtet, vielleicht in der Hoffnung auf spätere Pachtverlängerung oder Erwerb des Grundstücks, diese nach Beendigung der Pacht dem Verpächter überlassen und sich selbst nur mit einem Ausgleichsanspruch begnügen soll, den er in zahlreichen Fällen erst im Prozeßwege wird durchsetzen müssen.

Die Grenze bildet indes einmal der § 95 BGB. Danach ist der Regelfall ausgeschlossen, wenn unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse nicht mehr die Feststellung getroffen werden kann, daß die Verbindung nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich nur für die Dauer der Pachtzeit erfolgt ist. Ein solcher Fall würde vorliegen, wenn der Pächter unzweifelhaft nicht die Absicht hatte, die Gegenstände vorzeitig zu trennen, z. B. eine Aussaat. Ferner wenn die Trennung nur unter Zerstörung oder wesentlicher Beeinträchtigung des sonstigen Eigentums des Verpächters erfolgen kann. Dieser Fall wird in der Regel bei den Einbauten des Pächters in Gebäude des Verpächters gegeben sein, den sogenannten Verbesserungsbauten, z. B. Einbau neuer Fußböden. Vgl. OLG. 36, 112. Ferner wenn die Abtrennung für den Pächter keinen Nutzen haben würde (RG. 106, 148). Hierher gehören auch diejenigen Fälle, in denen die Neubauten für den Weiterbetrieb der Wirtschaft eine Notwendigkeit bilden. So z. B. wenn der Pächter an Stelle einer abgängig gewordenen Scheune in der Inflationszeit, in der er selbst nur einen geringen Bruchteil seiner Pacht zahlte und darum vom Verpächter nicht gut den Neubau der Scheune verlangen konnte oder weil einem solchen Verlangen die Pachtschutzordnung entgegengestanden hätte, selbst diese neue Scheune gebaut hat, die dann in Wirklichkeit nicht als superinventarisch, sondern nur als Ersatzbau für die abgängige Scheune anzusehen ist. Hierher gehören ferner solche Bauten, die nach der ganzen Art ihrer Errichtung nicht bloß vorübergehenden Zwecken dienen sollen, also z. B. ein massives mehrstöckiges Leutewohnhaus.

Die zweite Grenze ist dann gegeben, wenn besondere vertragliche Vereinbarungen vorliegen. Diese Vereinbarungen können sich einmal auf den Einzelfall erstrecken, so z. B., wenn der Pächter mit dem Pachtvertrage bestimmte Neubau- oder Umbauverpflichtungen übernommen hat. Die Vereinbarungen können aber auch von allgemeinem Inhalt sein, so z. B., wenn im Pachtvertrage vereinbart ist, daß superinventarische Bauten im Zeitpunkt der Errichtung oder in einem späteren Zeitpunkt in das Eigentum des Verpächters übergehen sollen, wobei der Eigentumsübergang nach Maßgabe der §§ 929 ff. BGB. erfolgt. Liegt eine dahingehende Vereinbarung vor, so steht zunächst fest, daß der vorübergehende Zweck für die Dauer der Pachtzeit ausgeschlossen ist. Man wird aber darüber hinaus auch als Regelfall annehmen können, daß, wenn erst einmal das Eigentum an den Bauten sich in der Hand des Grundstückseigentümers vereinigt hat, der vorübergehende Zweck nach § 95 für immer ausgeschlossen ist. Denn wie für die Bauten des Pächters die Vermutung dafür spricht, daß sie nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich für die Dauer der Pachtzeit, errichtet sein sollen, so spricht umgekehrt für die Bauten des Grundstückseigentümers die Vermutung dafür, daß die Verbindung mit dem Grund und Boden eine dauernde sein soll. Die Ausnahmen werden, jedenfalls soweit der landwirtschaftliche Pächter in Betracht kommt, sehr selten sein. In Frage kommen nur solche Bauten, deren Errichtung, wenn sie vom Grundstückseigentümer erfolgt wäre, auch nur zu vorübergehendem Zweck geschehen sein würde, also z. B. eine Baracke für Saisonarbeiter, ferner ein Treibhaus als ausgesprochene Luxuseinrichtung, deren Lebensdauer im Hinblick auf die Unrentabilität ihres Betriebes von vornherein nur zeitweilig in Betracht kam. Die rechtliche Folge in den letztgenannten Ausnahmefällen geht dahin, daß diese Bauten auf Grund der vertraglichen Vereinbarung zwar in das Eigentum des Grundstückseigentümers übergehen, aber auch in dessen Hand nicht ohne weiteres wesentliche Bestandteile des Grundstücks werden.

Nicht immer treffen die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien über das Superinventar ihrem Wortlaut nach rechtlich den Kern der Sache. So findet man oft Bestimmungen dahingehend, daß das Wegnahmerecht des Pächters hinsichtlich der superinventarischen Bauten ausgeschlossen sein soll, oder daß dem Verpächter die Berechtigung zusteht, die Bauten nach Ablauf der Pachtzeit zu einem bestimmten Schätzungswert zu übernehmen. Ist das Wegnahmerecht des Pächters schlechthin ausgeschlossen, so ist damit auch der § 95 BGB., in dessem Mittelpunkt das Wegnahmerecht des Pächters steht, beseitigt. An die Stelle des § 95 treten dann die §§ 93, 94 BGB., woraus sich ergibt, daß das Eigentum an den superinventarischen Bauten in dem Zeitpunkt, in dem die feste Verbindung mit dem Grund und Boden erfolgt, auf den Grundstückseigentümer im Hinblick auf die Tatsache der Verbindung übergeht. § 946 BGB.

Etwas schwieriger liegt die Frage, wenn dem Grundstückseigentümer nur die Berechtigung eingeräumt worden ist, die superinventarischen Bauten zu übernehmen. Eine solche Vereinbarung kann dahin gemeint sein, daß die Berechtigung des Grundstückseigentümers zur Übernahme sich nur auf diejenigen Bauten erstrecken soll, die bis zur Ausübung seiner Berechtigung oder bei Beendigung der Pacht noch vorhanden sind. Die Vereinbarung kann aber auch den

Sinn haben, daß die Berechtigung des Grundstückseigentümers sich auf alle superinventarischen Bauten bezieht, die während der Dauer der Pacht errichtet werden. In letzterem Fall muß das Wegnahmerecht des Pächters und damit der § 95 BGB. so lange als ausgeschlossen angesehen werden, bis der Grundstückseigentümer seine Entscheidung getroffen hat (vgl. auch RGRKomm. Anm. 2 zu § 95 BGB.). Kommt der Grundstückseigentümer hiermit in Verzug, so kann der Pächter die Entscheidung nach Maßgabe des § 264 Abs. 2 BGB. erzwingen. Wenn jedoch der Pächter durch ein vorzeitiges Abreißen der Bauten die Berechtigung des Verpächters zur Übernahme vereitelt, so macht er sich nach § 265 S. 2 BGB. schadensersatzpflichtig.

Vertragliche Vereinbarungen vorstehender Art werden häufig für den Fall getroffen, daß der Pächter Neubauten ohne Wissen und ohne Genehmigung des Verpächters ausführt. Nach dem Gesetz ist der Pächter hierzu berechtigt und braucht grundsätzlich nicht die vorherige Zustimmung des Verpächters. Denn der § 583 BGB. verbietet nur die Vornahme von Änderungen, die auf die wirtschaftliche Bestimmung des Grundstücks über die Dauer der Pachtzeit hinaus von Einfluß sein würden. Wenn nun auch der Verpächter nicht die Absicht haben wird, der Baufreudigkeit seiner Pächter Schwierigkeiten in den Weg zu legen, so hat er doch allgemein ein wesentliches Interesse daran zu wissen, welche Neubauten auf dem Pachtgrundstück ausgeführt werden, um bei Beendigung der Pacht Streitigkeiten darüber vorzubeugen, ob Gebäude als superinventarisch anzusehen sind oder nicht. Solche Streitigkeiten werden sich, zumal das Kündigungsrecht des Verpächters beim Tode seines Vertragsgegners nach § 596 Abs. 2 BGB. ausgeschlossen ist, leicht dann ergeben, wenn die Auseinandersetzung bei Pachtablauf nicht mehr mit dem ursprünglichen Pächter erfolgt, sondern mit dessen Erben oder Erbeserben oder sonstigen Pachtnachfolgern. Der Pächter hat dann nicht nur die Beweislast nach § 95 Abs. 2 BGB. dafür, daß es sich um Superinventarien handelt, sondern auch dafür, daß es sich um genehmigte Superinventarien handelt.

Soweit die Neuanlagen des Pächters unter § 95 BGB. fallen, also nicht wesentliche Bestandteile des Grundstücks werden, ergibt sich rechtlich folgendes:

1. Die Anlagen des Pächters gehen nicht in das Eigentum des Grundstückseigentümers über, vielmehr bleiben sie im juristischen Sinne bewegliche Sachen (RG. 55, 281; 87, 51) und sind in bezug auf ihre Eigentumseigenschaft den sonstigen beweglichen Sachen, die der Pächter anschafft, gleichzustellen. Dies ist wesentlich für einen Verkauf, für Pfändung und Verpfändung, ferner bei einem Verkauf des Grundstücks für die Berechnung der Grunderwerbsteuer.

2. Die Anlagen gehören nicht zu den verpachteten Gegenständen. Es hat daher weder der Pächter die Unterhaltungspflicht nach Maßgabe des § 582 BGB., sofern nicht seine allgemeine Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Gesamtpachtung berührt wird, noch hat der Verpächter die Pflicht, den Bestand des Bauwerkes zu erhalten. Hat der Pächter im Vertrage die Versicherungspflicht übernommen, so erstreckt sich auch diese im Zweifel nur auf die Pachtgegenstände.

3. Der Pächter hat nach Beendigung der Pacht das Wegnahmerecht mit der Verpflichtung, auf eigene Kosten den früheren Zustand ordnungsmäßig wiederherzustellen. § 258 BGB. Das Wegnahmerecht wird auch nicht nach § 997 Abs. 2 BGB. beschränkt, denn § 997 spricht nur von wesentlichen Bestandteilen, als die die Neuanlagen des § 95 BGB. nicht anzusehen sind.

Sofern hingegen § 95 keine Anwendung findet, gehen die Neuanlagen im Zeitpunkt der Errichtung in das Eigentum des Grundstückeigentümers über und sind, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen, den mitverpachteten Gegenständen gleichzusetzen. Der Pächter hat wegen seines Eigentumsverlustes einen Anspruch auf Entschädigung in Höhe der Bereicherung des Grundstückseigentümers § 951 BGB. Den Entschädigungsanspruch kann der Eigentümer abwenden, wenn er auf das Eigentum verzichtet. Auch das Wegnahmerecht des Pächters bleibt nach § 951 Abs. 2 an sich unberührt, sofern es nicht vertraglich ausgeschlossen ist. Es findet aber hier § 997 Abs. 2 BGB. Anwendung, dessen wesentliche Bestimmung dahin lautet, daß die Wegnahme ausgeschlossen ist, wenn dem Pächter mindestens der Wert ersetzt wird, den die Bestandteile nach der Abtrennung für ihn haben würden. Wegen der Berechnung dieses Wertes wird auf RG. 106, 148 Bezug genommen. Die Berechnung, der der Materialwert nach der Abtrennung zugrundezulegen ist, wird zweifellos zurückstehen hinter dem Wert, den das stehende Gebäude in seiner Gesamtheit hat, so daß sich der eigenartige Fall ergibt, daß der Pächter wegen seiner Entschädigung schlechter steht, wenn er den Entschädigungsanspruch auf das Wegnahmerecht stützt, gegenüber der Vergütung, die nach § 951 Abs. 1 auf Grund der gesamten Bereicherung des Verpächters zu bemessen ist.

Der § 95 BGB. bezieht sich nur auf diejenigen Fälle, in denen während der Pachtzeit vom Pächter Neuanlagen errichtet werden, nicht dagegen auf Anlagen, die bereits bei Beginn der Pacht vorhanden und vom Verpächter dem Pächter übergeben worden sind. Häufig wird bei Beginn der Pacht vereinbart, daß bestimmte vorhandene Gebäude vom Pächter superinventarisch übernommen werden sollen. Der Pächter erwirbt an diesen Gebäuden nicht das Eigentum. Denn dieses könnte er nur zusammen mit dem Grund und Boden durch Einigung und Eintragung im Grundbuch erlangen. Sondern eine solche Vereinbarung bezweckt in erster Linie etwas anderes, nämlich die Ausschließung der dem Verpächter sonst obliegenden Unterhaltungspflicht. Darüber hinaus kann aber dem Pächter das Abbruchsrecht an den Gebäuden eingeräumt werden. Auch hierdurch erlangt der Pächter aber nur einen obligatorischen Anspruch auf den Abbruch, den er selbst ausüben oder seinem Pachtnachfolger übertragen kann. Das Eigentum erwirbt er erst nach der Trennung an den einzelnen Bestandteilen des Grundstücks. Nun ist es in der Kriegs- und Nachkriegszeit häufig vorgekommen, daß Gebäude für abgängig angesehen und dem Pächter auf Abbruch verkauft wurden, nachher aber, weil die Ansprüche durch die Zeitverhältnisse bescheidener wurden, der Pächter von seinem Abbruchsrecht keinen Gebrauch machte, sondern es vorzog, durch Verbesserung den Bau zu erhalten. Auch in diesem Fall ist kein Neubau nach § 95 entstanden, sondern es ist höchstens ein Ausgleichsanspruch des Pächters gegeben, der sich auf den Wert der Verbesserung erstreckt, soweit diese über seine Unterhaltspflicht hinausgeht, und auf Erstattung des Betrages, der dem Materialwert des Altbaues nach Abtrennung der Bestandteile entsprechen würde.

Die Aufwertung von Pachtsicherheiten.

Von Regierungs- und Landeskulturrat Dr. Kasper, Berlin.

In den meisten Pachtverträgen pflegt eine Sicherheitsleistung des Pächters vereinbart zu werden, um dem Verpächter die Möglichkeit zu geben, sich bei Nichterfüllung der vom Pächter übernommenen Verpflichtungen an ihr sofort schadlos zu halten. Auf diese Sicherheitsleistung finden die §§ 232 ff. BGB. insoweit Anwendung, als sie nicht durch besondere Vertragsbestimmungen abgeändert oder ausgeschlossen sind. In der Regel wird die Sicherheit entweder in Geld oder in Wertpapieren geleistet. Da sie durch die Inflation in den weitaus meisten Fällen entwertet ist, erhebt sich die Frage nach ihrer Ergänzung für die Dauer des Vertrages und ihrer Aufwertung nach Beendigung des Pachtverhältnisses.

I. § 240 BGB. bestimmt, daß eine Sicherheit zu ergänzen oder eine anderweitige Sicherheit zu leisten ist, wenn sie ohne Verschulden des Berechtigten unzureichend geworden ist. Mithin trägt der Verpflichtete für sie die Gefahr. Er kann sich nur von seiner Ergänzungspflicht befreien, wenn er dem Berechtigten ein Verschulden nachweist. Im Einzelfalle wird es in erster Linie auf die Art der Sicherheitsleistung ankommen, da hierdurch die gegenseitigen Rechte und Pflichten besonders beeinflußt werden.

Hat der Verpächter bares Geld als Sicherheit erhalten, so kommt es darauf an, ob er darüber frei verfügen konnte. Geschah die Leistung in der Form des pignus irregulare, so hat der Verpächter den vollen Gegenwert der Sicherheit erhalten und in sein Vermögen überführt. Ein Anspruch auf Ergänzung ist in diesem Falle ausgeschlossen. Haben die Parteien die Sicherheit als pignus regulare (§ 1215, 688 ff. BGB.) vereinbart, so hat zwar der Verpächter über die ihm übergebene Summe nicht frei verfügen können. Es fragt sich aber, ob er als Verwahrer nicht verpflichtet war, die bei ihm hinterlegte Summe vor der Entwertung zu schützen. Das RG.: JW. 25, 228 hat bei der Handlungsweise eines Juweliers, der eine Geldsumme als depositum

regulare in einem Briefumschlag die Inflationszeit über aufbewahrt hat, die Sorgfaltspflicht eines gewissenhaften Geschäftsmannes vermißt und ihn für die Entwertung haften lassen, allerdings mit der Einschränkung, daß noch im Einzelfall geprüft werden müsse, ob nicht in der Nichttätigkeit des anderen Vertragsteiles ein konkurrierendes Verschulden zu finden sei. Wieweit diese Entscheidung auf unseren Fall Anwendung finden kann, wird davon abhängen, ob einem Verpächter nach den näheren Umständen auch eine solche für einen Geschäftsmann wohl zutreffende Verpflichtung zugemutet werden kann. Man wird jedenfalls eine Haftung der Verpächter in den Fällen ablehnen müssen, in denen es sich um kleinere Leute handelt, die in ihrer Schwerfälligkeit die Wirtschaftslage in der Inflationszeit nicht schnell genug zu erfassen vermochten. Ist nach Vereinbarung der Parteien die Sicherheit bei einem Dritten, z. B. einem Notar, in Verwahrung gegeben worden, so dürfte ein Verschulden des Verpächters nicht mehr anzunehmen sein. Denn in diesem Falle ist der Verpflichtete in erster Linie zur Aufmerksamkeit bei der Erhaltung der von ihm einer unbeteiligten Stelle hingegebenen Werte verpflichtet, und zwar um so mehr, als § 235 BGB. ihm das Recht zum Austausch des zur Sicherheit geleisteten Geldes oder der Wertpapiere gibt. Ebenso liegt der Fall, wenn ein Sparkassen- oder Bankguthaben dem Verpächter verpfändet worden ist.

Ist die Sicherheit in Wertpapieren geleistet, so wird § 240 Anwendung finden. Der Verpächter hat hier weder das Recht noch die Pflicht, die Wertpapiere, die nur zu seiner Sicherung dienen sollen, bestmöglichst anzulegen, um sie vor ihrer Entwertung zu schützen. Es würde Sache des Pächters sein, seinerseits für die Verwertung der Papiere zu sorgen.

Der Streit, ob eine Ergänzung der Aufwertung überhaupt gefordert werden kann, gehört vor die ordentlichen Gerichte. Besteht jedoch eine Meinungsverschiedenheit über die Höhe der Ergänzung, die z. B. vom Pächter unter der Begründung angefochten wird, daß die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse eine Herabsetzung der Sicherheitsleistung bedingen, so sind hierfür gemäß § 2 Abs. 1 der PSchO. die PEA. zuständig, die in diesem Falle auch die rechtliche Voraussetzung des Anspruchs zu prüfen haben.

II. Unabhängig hiervon ist der Anspruch des Pächters auf Aufwertung der geleisteten Sicherheit bei Beendigung des Pachtverhältnisses zu bewerten. Er geht von der Erwägung aus, daß der Verpächter seinerzeit eine vollwertige Sicherheit erhalten hat, die er zu demselben Werte zurückgeben müsse. Dies trifft jedoch nur insoweit zu, als die geleistete Sicherheit dem Verpächter auch wirklich wirtschaftlich zugute gekommen ist. Nur in dem Falle ist ein Aufwertungsanspruch begründet, in dem die Sicherheit zur freien Verfügung des Verpächters gestanden hat und in sein Vermögen übergegangen war. Weiterhin ist aber dem Pächter ein Schadensersatzanspruch in derselben Höhe gegeben, wenn durch Verschulden des Verpächters die Sicherheitsleistung entwertet worden ist. So läuft diese Frage, wirtschaftlich betrachtet, mit dem Ergänzungsanspruch parallel. Nur in den Fällen, in denen der Verpächter den Ergänzungsanspruch nicht geltend machen kann, muß er dem Aufwertungsanspruch des Pächters nachgeben, d. h. wenn er bares Geld als pignus irregulare seiner Zeit zur freien Verfügung erhalten hat oder ihn wegen seiner Nichttätigkeit bei der Aufwertung des bei ihm hinterlegten Geldes ein Verschulden trifft. In allen anderen Fällen ist der Aufwertungsanspruch unbegründet.

Die Höhe der Aufwertung wird sich in Anwendung der allgemeinen Grundsätze aus § 242 BGB. nach den Sonderheiten des Einzelfalles richten. Als Vermögensanlage, die nach den Bestimmungen der 3. SteuerNotVO. (§ 12) oder des jetzt neu erscheinenden Aufwertungsgesetzes zu behandeln ist, kann die Sicherheitsleistung, selbst wenn die Zinsen dem Pächter weiter zukommen sollten, nicht aufgefaßt werden. Der Zweck der Sicherheit ist nicht eine Kapitalsverwahrung, bei der die Nutzung dem Hinterleger zukomme, sondern in erster Linie die Sicherstellung des Gläubigers. Die mit diesem Hauptzweck verbundene Nebenwirkung kann nicht so in den Vordergrund gerückt werden, daß man hierbei die Begriffsmerkmale der Vermögensanlage als erfüllt ansehen könnte (so auch OLG. Karlsruhe in JW. 1925, 277). So kommen für die Entscheidung über die Höhe der Aufwertung die sonst üblichen Gesichtspunkte in Betracht. Nicht unerwähnt wird dabei der Umstand bleiben dürfen, daß der Pächter in den Inflationsjahren in den weitaus meisten Fällen eine äußerst niedrige Pacht gezahlt hat. Diese Erwägung muß hier mitbestimmend sein, ganz gleichgültig, ob man vom rechtlichen Standpunkt aus die Sicherheit als einseitigen Realkontrakt oder als Leistung aus dem zweiseitigen Pachtvertrage ansieht. Denn wirtschaftlich ist nach dem in § 242 zum Ausdruck kommenden Rechtsgedanken der Zusammenhang zwischen dem Aufwertungsanspruch der Pachtsicherheit und den sonstigen Ansprüchen aus dem Pachtverhältnis so klar, daß man an der Prüfung aller gegenseitiger Forderungen nach dem Grundsatz der Billigkeit nicht vorbeigehen kann. Die Entscheidung über diesen Aufwertungsanspruch steht nicht dem PEA., sondern den ordentlichen Gerichten zu. Denn nach dem zutreffenden Rechtsentscheid des KG. v. 14. Jan. 1924 — 17 Y 27/23 — können Leistungen, die ihrer Natur nach die **Beendigung** des Pachtverhältnisses zur Voraussetzung haben, durch das PEA. nicht abgeändert werden.

Hat das preußische Grundstücksgenehmigungsgesetz rückwirkende Kraft?[1])

Von Rechtsanwalt Dr. Ernst Frankenstein, Berlin.

Als das preußische Gesetz vom 10. Febr. 1923 über den Verkehr mit Grundstücken in Kraft trat, erhob sich alsbald ein lebhafter Streit darüber, ob das Gesetz rückwirkende Kraft habe, d. h. auf diejenigen Geschäfte einwirke, bei denen Kauf und Auflassung zwischen dem 1. Jan. und 16. Febr. 1923, die Eintragung aber erst später erfolgt war. Nach kurzem Schwanken stellte sich die Rechtsprechung auf Grund eines Beschlusses des Kammergerichts vom 26. April 1923 fast einmütig auf den Standpunkt, daß das Gesetz keine rückwirkende Kraft habe, so daß diese Geschäfte keiner Genehmigung bedurften, und es sind dementsprechend damals unzählige Grundstücksübereignungen ohne Genehmigung im Grundbuch eingetragen worden.

Nun hat das RG. ganz unerwartet in einem Beschluß v. 1. Juli 1924 (RG. 108, 356 = JW. 1924, 1990) sich auf den gegenteiligen Standpunkt gestellt und die Übereignung, welche ohne Genehmigung eingetragen worden ist, für nichtig erklärt. Angesichts der außerordentlichen wirtschaftlichen Tragweite dieser Entscheidung, welche nach vorsichtigster Schätzung tausende von Grundstücksübereignungen betrifft, hätte man erwarten dürfen, daß das Reichsgericht seinen Beschluß mit besonderer Sorgfalt begründet hätte. Eine Untersuchung des Gesetzes zeigt aber, daß diese Voraussetzung nicht nur nicht zutrifft, sondern daß die höchst oberflächlich begründete Entscheidung des Reichsgerichts unrichtig ist.

Die maßgebende Bestimmung enthält § 15 des Gesetzes, der jedoch nicht zu verstehen ist, wenn man nicht den Zusammenhang des Gesetzes nachprüft. Nach § 1 des Gesetzes bedürfen der Genehmigung „alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstücks oder eines Grundstücksteils oder die Bestellung oder Übertragung eines Erbbaurechts oder die Bestellung eines Nießbrauchs zum Gegenstand haben...“ Der Genehmigung bedürfen also Rechtsgeschäfte und nur Rechtsgeschäfte. Bei sachenrechtlichen Geschäften muß dabei zwischen dem obligatorischen Grundgeschäft und dem sachenrechtlichen Erfüllungsgeschäft unterschieden werden. Diese Unterscheidung macht auch § 1 des Gesetzes. Nach dem angeführten Satz 1 bedürfen grundsätzlich die obligatorischen Grundgeschäfte der Genehmigung. Nun kommt es aber vor, daß ein obligatorisches Grundgeschäft gar nicht vorliegt. Das ist zwar bei Kaufverträgen selten, bei der Bestellung des Nießbrauchs dagegen die Regel. Die Eintragung des Nieß-

[1]) Vgl. hierzu Aufsatz Oppenheimer unten S. 1100 und KG. unten S. 1130.

brauchs wird üblicherweise einfach ohne voraufgegangene obligatorische Verpflichtung bewilligt, während es bei Grundstücken seltener, wenn auch auf dem Lande nicht ganz selten, vorkommt, daß die Auflassung ohne vorherigen Kaufvertrag vorgenommen wird. Für diese Fälle sorgt Satz 3 des § 1 vor, der bestimmt: „Die Auflassung, die Bewilligung der Eintragung oder Umschreibung eines Erbbaurechts oder der Eintragung eines Nießbrauchs bedürfen der Genehmigung, wenn das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft nicht genehmigt ist".

Genehmigungspflichtig ist also nach dem klaren Wortlaut und nach dem nicht minder klaren Sinn des Gesetzes das obligatorische Grundgeschäft und, wenn dieses aus irgendeinem Grunde nicht genehmigt worden ist, das dingliche Erfüllungsgeschäft. Irgend etwas anderes bedarf niemals der Genehmigung. Insbesondere bedarf der behördliche Akt der Eintragung im Grundbuche, der beim Kaufvertrag auf die Auflassung, bei Nießbrauch und Erbbaurecht auf die Bewilligung der Eintragung folgt, niemals der Genehmigung, weil er ja unzweifelhaft kein Rechtsgeschäft, sondern ein behördlicher Akt ist. Über diese Frage sollte es vernünftigerweise keine Diskussion geben.

Man muß sich diese vorstehende Folgerung vor Augen halten, um den geradezu unbegreiflichen Mißgriff des Reichsgerichts richtig zu würdigen. § 15 des Gesetzes bestimmt nämlich: „Das Gesetz tritt mit der Verkündigung in Kraft". Da das Gesetz am 16. Februar 1923 verkündet worden ist, ist es an diesem Tage in Kraft getreten. Fände sich im Gesetz keine weitere Bestimmung, so hätten von diesem Tage ab alle oben erwähnten Rechtsgeschäfte der Genehmigung bedurft, nicht dagegen Rechtsgeschäfte, die vorher vorgenommen waren. Nun bestimmt aber der zweite Satz des § 15 über das Inkrafttreten des Gesetzes: „Es findet keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Eintragung im Grundbuche), welche in Erfüllung eines vor dem 1. Januar 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen". Die Bedeutung dieser Vorschrift ist klar. Wie erwähnt, ist die Auflassung eines Grundstücks nur dann genehmigungspflichtig, wenn der Kaufvertrag selbst aus irgendeinem Grunde nicht genehmigt worden ist. Ohne den Schlußsatz des § 15 hätte das zur Folge gehabt, daß, wenn der Kaufvertrag vor dem Inkrafttreten des Gesetzes geschlossen war, also keiner Genehmigung bedurfte, die Auflassung aber erst nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte, nunmehr die Auflassung der Genehmigung bedurft hätte, eben weil das Grundgeschäft nicht genehmigt war. Man mochte das bei der Abfassung des Gesetzes als Härte empfinden, weil damals zwischen Kaufvertrag und Auflassung oft längere Zeit verging; infolgedessen führte man eine Vergünstigung für alle diejenigen Kaufverträge ein, die vor dem 1. Januar 1923 geschlossen waren. Hier sollte die Auflassung auch dann nicht der Genehmigung bedürfen, wenn sie erst nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte, also nach § 1 mangels Genehmigung des Grundgeschäfts hätte genehmigt werden müssen.

Nun folgt aber in dem erwähnten Satz 2 des § 15 in der Klammer auf das Wort „Auflassung" die Wendung „Eintragung im Grundbuche", und hieran knüpft das Reichsgericht seine Folgerungen. Es behauptet nämlich, daß mit den Worten „Eintragung im Grundbuch" die Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuche, die der Auflassung zu folgen hat, gemeint sei, und folgert daraus, daß, wenn zwar Kaufvertrag und Auflassung, aber nicht die Eintragung im Grundbuche vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgt war, die nachträgliche Genehmigung dann nötig sei, wenn der Kaufvertrag nicht schon vor dem 1. Januar 1923 geschlossen sei. In dieser Argumentation ist nicht weniger als alles falsch.

§ 15 Satz 2 besagt ausdrücklich, daß das Gesetz auf bestimmte Rechtsvorgänge keine Anwendung findet; das sagt für jeden denkenden Menschen, daß kraft dieser Ausnahmevorschrift die Anwendung des Gesetzes in bestimmten Fällen, in denen es sonst Anwendung finden müßte, ausgeschlossen sei; denn sonst wäre der Satz sinnlos. Wo in aller Welt steht nun aber im Gesetz etwas davon, daß es irgendeinen Fall gibt, in dem die Eintragung im Grundbuche der Genehmigung bedürfe?! Genehmigungspflichtig sind doch nur Rechtsgeschäfte — seit wann ist denn die Eintragung im Grundbuche ein Rechtsgeschäft? Genehmigungspflichtig sind doch nur Kaufvertrag und Auflassung — seit wann ist die Eintragung im Grundbuche mit einem dieser Akte identisch? Aber noch schlimmer: die Worte, auf die das Reichsgericht seine Argumentation stützt, beziehen sich überhaupt nicht auf Kaufverträge! § 1 des Gesetzes unterscheidet, wie wir sahen, zwischen dem Grundgeschäft, das die Verpflichtung zur Auflassung des Grundstücks oder zur Bestellung des Erbbaurechts oder Nießbrauchs begründet, und dem Erfüllungsgeschäft, das bei Grundstücken in der Auflassung, bei Erbbaurecht und Nießbrauch in der Bewilligung der Eintragung besteht. Auf die knappste Formel gebracht, sind also nach § 1 genehmigungsbedürftig: 1. das Grundgeschäft; 2. das Erfüllungsgeschäft (a) Auflassung bei Grundstücken, b) Bewilligung der Eintragung im Grundbuche bei Erbbaurecht und Nießbrauch). An diese Formulierung knüpft § 15 an. Nach Satz 1 tritt das Gesetz mit der Verkündung in Kraft, hat also keine rückwirkende Kraft. Liegt das Grundgeschäft vor, das Erfüllungsgeschäft nach dem Inkrafttreten, so wäre grundsätzliche Genehmigung nötig; Satz 2 schränkt das aber dahin ein, daß ein nach dem Inkrafttreten vorgenommenes Erfüllungsgeschäft, das an sich genehmigungspflichtig ist, doch dann nicht der Genehmigung bedarf, wenn das Grundgeschäft vor dem 1. Januar 1923 liegt. Da der Gesetzgeber aber den Ausdruck „Erfüllungsgeschäft" nicht verwendet hat, so mußte er notgedrungen die beiden einzigen Formen von Erfüllungsgeschäften, die überhaupt dem Gesetz unterliegen, nämlich die Auflassung bei Grundstücken und die Bewilligung der Eintragung bei Erbbaurecht und Nießbrauch, in irgendeiner Form erwähnen. Er hätte also, wenn man im übrigen den Gesetzestext zugrunde legt, sagen müssen, daß das Gesetz „auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Bewilligung der Eintragung im Grundbuche) keine Anwendung findet..." Es ist nun zweifellos ein Fehler, daß statt der Worte „Bewilligung der Eintragung im Grundbuche" das Gesetz nur sagt „Eintragung im Grundbuche". Aber ich glaube nicht, daß es für irgendeinen Menschen, der sich der Mühe unterzieht, den Text des Gesetzes mit der gebotenen Sorgfalt durchzuarbeiten, einen Zweifel darüber geben kann, daß hier eben nur ein Redaktionsversehen vorliegt. § 1 des Gesetzes behandelt zwei verschiedene Typen von Erfüllungsgeschäften, von denen der Typ a (Auflassung) nur bei Kaufverträgen, der Typ b (Bewilligung der Eintragung im Grundbuch) nur bei Nießbrauch und Erbbaurecht vorkommt. Die beiden im § 15 in der Klammer aufgeführten Wendungen entsprechen genau diesen beiden Typen des Erfüllungsgeschäfts, passen sich also vollkommen sinngemäß dem § 1 an, während das Reichsgericht — abgesehen von dem schon gerügten argen logischen Fehlern — den Worten in der Klammer überhaupt keine Bedeutung geben kann, die einer Nachprüfung standhält. Denn wenn man „Eintragung im Grundbuch" nur auf die Eintragung des Eigentumswechsels bezieht, so fehlt im § 15 überhaupt jede Erwähnung von Nießbrauch und Erbbaurecht, obwohl es auf diese genau so viel wie auf die Grundstücksverkäufe ankommt. Bezieht man aber „Eintragung im Grundbuch" auch auf Nießbrauch und Erbbaurecht, so fehlt wieder die Erwähnung der „Bewilligung der Eintragung", die ja bei Nießbrauch und Erbbaurecht das der Eintragung vorangehende Erfüllungsgeschäft ist; hielt es der Gesetzgeber aber für nötig, durch das Wort „Auflassung" das Erfüllungsgeschäft bei Grundstücksverkäufen zu erwähnen und danach die dem Erfüllungsgeschäft folgende Eintragung im Grundbuche besonders aufzuführen, so wäre es einfach unbegreiflich, weshalb der Gesetzgeber das doch ebenso wichtige Erfüllungsgeschäft bei Erbbaurecht und Nießbrauch vergessen haben sollte. Mit anderen Worten: sollte „Eintragung im Grundbuch" der behördliche Akt sein, der auf die Auflassung bei Grundstücken und die Bewilligung der Eintragung bei Nießbrauch und Erbbaurecht folgt, so ist nicht nur der übrige Gesetzestext, vor allem § 1, sinnlos, sondern § 15 Satz 2 einfach falsch; denn er hätte dann als genehmigungsbedürftig das Erfüllungsgeschäft beim Kaufvertrag (Auflassung) und außerdem den behördlichen Akt der Eintragung aufgeführt, das Erfüllungsgeschäft bei Erbbaurecht und Nießbrauch (Bewilligung der Eintragung) aber einfach vergessen!! Aber noch mehr: Satz 2 spricht von Rechtsvorgängen, die in Erfüllung eines Rechtsgeschäfts erfolgen. Seit wann nennt man in unserer so scharfen juristischen Terminologie die Eintragung im Grundbuch „Erfüllung" eines Rechtsgeschäfts? Seit wann „erfüllt" eine Behörde die Rechtsgeschäfte Privater?! Man sollte meinen, daß es keinen deutlicheren Beweis dafür gäbe, daß der Satz 2 eben lediglich die Erfüllungsgeschäfte im Gegensatz zum Grundgeschäft betrifft.

Nun hat freilich das RG. ganz beiläufig und ohne die Frage irgendwie zu vertiefen, auf § 10 des Gesetzes verwiesen, der bestimmt: „Das Grundbuchamt darf einem Antrag auf Eintragung einer Rechtsänderung in das Grundbuch (§ 1 Abs. 1 Satz 3) nur stattgeben, 1. wenn offenkundig ist, daß eine Genehmigung nicht erforderlich ist, 2. wenn ihm die Genehmigung nachgewiesen wird ....“. Aber mit diesem Hinweis hat es die Begründung seines Beschlusses nicht verbessert. Denn § 10 enthält, wie der erste Blick zeigt, überhaupt keine materielle Vorschrift, sondern eine Verfahrensvorschrift. Er führt kein neues Genehmigungserfordernis ein, sondern zwingt den Richter, das Erfordernis der Genehmigung zu kontrollieren. Daß diese Bestimmung am 16. Febr. 1923 in Kraft getreten ist, ist selbstverständlich. Aber was wird damit bewiesen? Doch nur, daß der Richter von da ab zu kontrollieren hatte, ob die Genehmigung vorlag oder ob sie offenkundig nicht erforderlich war. Wann aber diese Voraussetzungen vorliegen, ergibt nicht die Verfahrensvorschrift des § 10, sondern die materielle Vorschrift des § 1 in Verbindung mit der Übergangsvorschrift des § 15.

Macht man sich das klar, so wird der Gedanke, das Wort „Eintragung“ in der Klammer des § 15 Satz 2 auf den behördlichen Akt zu beziehen, noch grotesker. Denn dann hätte man auch noch materielle Vorschriften und Verfahrensvorschriften durcheinander geworfen, unter dem Ausdruck „Rechtsvorgänge“ zusammengefaßt und in der prozessualen Kontrolle des Richters gemäß § 10 die „Erfüllung“ eines Rechtsgeschäfts Privater gesehen!!

Das alles aber muß man unterstellen, um den Beschluß des Reichsgerichts aufrecht zu erhalten — wirklich eine etwas starke Zumutung an die Logik! Das Kammergericht hat dementsprechend bereits früher durch Beschluß vom 26. April 1923 (Zuschrift des Deutschen Notarvereins 1923 S. 115) sich für die hier vertretene Auffassung ausgesprochen und es hat diesen seinen Standpunkt auch nach dem Beschluß des Reichsgerichts im ausgesprochenen Gegensatz zum Reichsgericht aufrechterhalten durch Beschluß v. 9. Okt. 1924 (JW. 1925, 379).

In der Literatur haben sich nur zwei Autoren bisher ausführlicher mit dem Problem beschäftigt, und zwar Haase, Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1923 S. 55, und Hagelberg in seinem Kommentar zum Gesetz (S. 152 ff.). Beide Verfasser stimmen der hier vertretenen Auffassung zu. Die übrigen mir bekanntgewordenen Arbeiten begnügen sich mit einer mehr oder weniger oberflächlichen Untersuchung der Frage, ohne das Gesetz in allen seinen Einzelheiten zu analysieren.

Es sind bereits eine Anzahl von Prozessen anhängig, in denen die Untergerichte Gelegenheit haben werden, zu der Frage Stellung zu nehmen.

Mögen dabei auch vielfach die Sympathien auf seiten der Verkäufer sein, die 1923 für eine geringfügige Gegenleistung wertvollen Sachbesitz aus der Hand gegeben haben, so darf das doch nicht dahin führen, in einer ebenso sinnwidrigen wie unlogischen Weise ein Gesetz auszulegen, dessen Bedeutung sich bei einer nur einigermaßen sorgfältigen Untersuchung zweifelsfrei feststellen läßt. Man darf deshalb der Erwartung Ausdruck geben, daß die Rechtsprechung dem Reichsgericht nicht folgen und dieses, wenn es erneute Gelegenheit haben wird, sich mit der Frage zu beschäftigen, den Beschluß vom 1. Juli 1924 nicht aufrechterhalten wird.

Die Anwendung des Verwaltungszwangsverfahrens bei der preußischen Forst- und Domänenverwaltung.

Von Regierungs- und Landeskulturrat Dr. Kasper, Berlin.

Über die Anwendung und Durchführung der über das Verwaltungszwangsverfahren (VZV.) ergangenen Vorschriften bestehen, wie die Praxis zeigt, große Unklarheiten. Oftmals wird dem Staat als Unternehmer die Befugnis zur Anwendung dieses Verfahrens überhaupt bestritten, und zwar mit der Begründung, daß er sich seiner wohl als Träger der Staatshoheitsrechte, nicht aber in Ausübung werbender Tätigkeit bei seinen Betriebsverwaltungen bedienen dürfte. In dieser Allgemeinheit ist diese Auffassung irrig, denn auf Grund alten — allerdings sehr alten — Landesrechts kann der Staat auch bei gewissen Forderungen seiner werbenden Verwaltungen das VZV. anwenden.

I. Die Rechtsgrundlage dieser von alters her stammenden Befugnis ist zunächst im Reichsrecht zu suchen. Der Vorbehalt in § 13 des GVG. nimmt ausdrücklich die Streitigkeiten von dem Rechtswege vor den ordentlichen Gerichten aus, für die die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten begründet ist. Dem steht in diesem Falle § 4 des EG. zur ZPO. nicht entgegen, wie das RG. in RG. 55, 61; RGSt. 15, 323 erkannt hat.

Das materielle Landesrecht, das die Voraussetzung für die Anwendung des Verwaltungsverfahrens bildet, ist nicht etwa in der VO. betr. das VZV. v. 15. Nov. 1899 enthalten. § 1 dieser VO. bringt zum Ausdruck, daß es sich hier nur um formelle Verfahrensvorschriften handelt. Als Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind alle diejenigen Abgaben, Gefälle und sonstigen Geldbeträge bezeichnet, welche nach den bestehenden Vorschriften der Beitreibung im VZV. unterliegen. Das mit dieser Bestimmung aufrechterhaltene materielle Recht über die Voraussetzung der Anwendung der Verfahrensvorschriften ist in der Hauptsache in den Exekutionsordnungen enthalten, die auf Grund des § 42 Nr. 2 der VO. wegen verbesserter Einrichtungen der Provinzial-Polizei- und Finanzbehörden v. 26. Dez. 1808 (GS. 1817, 285) ergangen sind. Nach dieser Bestimmung waren die Regierungen unter anderem angewiesen,

> „damit durch frivole Klagen keine Verwirrung und Störung in die Finanzverwaltung gebracht werden kann, insofern von der Erfüllung der vom Fiskus mit Privatpersonen eingegangenen Verträge die Erreichung bestätigter Etats abhängt (wie vorzüglich bei Pachtungen von Domänen und Regalien der Fall ist) und die Erfüllung der kontraktmäßigen Verbindlichkeit verweigert wird, nach vorheriger summarischer Vernehmung des Weigernden, ein vorläufiges Liquidum pflichtgemäß festzusetzen und dasselbe vom Schuldner gleich einziehen zu lassen“.

Die am Schlusse dieser Anweisung stehenden Verfahrensvorschriften wurden durch die Exekutionsordnungen geändert, die materiellrechtlichen Voraussetzungen nur ergänzt. Die VO. v. 24. Nov. 1843 (GS. 351), 30. Juni 1845 (GS. 444), 30. Juli 1853 (GS. 909) und 22. Sept. 1867 (GS. 1553), mit denen die Vorschriften auf die Rheinprovinz, Westfalen, die sechs östlichen Provinzen und für die i. J. 1866 mit Preußen vereinigten neuen Landesteile ausgedehnt wurden, enthalten alle mit geringen Abänderungen im Wortlaut die Bestimmung, daß nach den dort gegebenen Verfahrensvorschriften beizutreiben seien „die Domanial- und Forstgefälle, sofern sie ohne vorgängige gerichtliche Klage auf Grund bloßer Zahlungsbefehle beigetrieben werden könnten“. Mit dieser Bestimmung in der Exekutionsordnung sollte nicht etwa eine neue materiellrechtliche Voraussetzung geschaffen, sondern nur die alte Grundlage des Verfahrens je nach den schon bestehenden Vorschriften in den einzelnen Landesteilen, insbesondere nach § 42 Nr. 2 der VO. von 1808, bestätigt werden. So wenigstens belehrte das Finanzministerium die Regierung in Wiesbaden durch eine Verfügung v. 8. Sept. 1868. Bei dieser knappen und ungenau gefaßten materiellrechtlichen Grundlage kann es kein Wunder nehmen, daß man bei der Durchführung des Verfahrens in der Praxis auf nicht geringe Schwierigkeiten stieß. Denn es war bei den meisten Fällen zunächst die Frage zu klären, ob gewisse Forderungen überhaupt nach diesen Vorschriften Gegenstand des VZV. sein konnten.

Welche fiskalischen Forderungen zählen zu den „Domanial- und Forstgefällen“, die auf Grund von Zahlungsbefehlen beigetrieben werden können? Zunächst ist hierbei

nach mehrfach in den Akten betonter Ansicht der Begriff der „Gefälle“ nach altem preußischen Verwaltungsbrauch möglichst weit auszulegen. Gefälle sind alle Zahlungen, die der Schuldner entweder auf Grund gesetzlicher Vorschriften oder nach Vereinbarung in solchen Verträgen zu leisten hat, von deren Erfüllung die Erreichung bestätigter Etats abhängt. Mithin kommen als „Domanialgefälle“ in erster Linie die Pachtzinsen für Domänen und Streuparzellen, ferner die Beiträge zum Domänenfeuerschädensfonds, die Amortisationsrenten, Domänenrenten, Erbkanons und dergleichen Abgaben in Betracht, die meistens aus der Zeit der Ablösungsgesetzgebung stammen.

Im Bereich der Forstverwaltung sind unter „Forstgefällen“ hauptsächlich die Holzkaufgelder und ferner die Leistungen und Abgaben für den Bezug anderer Walderzeugnisse neben ähnlichen Renten wie bei der Domänenverwaltung zu verstehen. Daß die Bestimmung in § 42 Nr. 2 der VO. v. 26. Dez. 1808 sich auch auf rückständige Kaufgelder für Holz und andere Waldprodukte bezieht, ist ausdrücklich in der AKO. v. 30. Mai 1843 und der darauf ergangenen Zirkularverfügung an sämtliche Regierungen, betreffend die Befugnis derselben zur exekutivischen Beitreibung rückständiger Kaufgelder für Holz und andere Waldprodukte, v. 28. Aug. 1843 (MinBl. f. d. inn. Verw. S. 269) ausgesprochen. Mithin bestätigt diese AKO. die VO. von 1808 als unzweifelhafte materielle Grundlage für das VZV. zur Beitreibung von Holzkaufgeldschulden, während die in ihr angeordneten verfahrensrechtlichen Vorschriften durch die VO. über das VZV. v. 15. Nov. 1899 abgeändert sind. Aus den letzten Jahren sind die Urteile des LG. Göttingen (3 O 36/21) und des OLG. Celle (5 U 479/21) bekannt geworden, die die Anwendung des VZV. bei der Beitreibung rückständiger Holzkaufgelder als rechtmäßig zugelassen haben.

Die Voraussetzung für die Anwendung des VZV. bei jeder Forderung besteht darin, daß der einzuziehende Betrag entweder nach gesetzlichen Vorschriften oder auf Grund einer Vereinbarung in den oben erwähnten Verträgen in seiner Höhe feststeht. Denn diese Bestimmtheit des Anspruchs, der von den Staatsbehörden nach pflichtgemäßer Prüfung auf ihre Verantwortung geltend gemacht wird, bildet in diesem Verfahren den vollstreckbaren Titel. Man wird hierbei nicht so weit gehen dürfen, die Übereinstimmung beider Parteien über die Höhe des Anspruchs zu fordern, weil damit die Durchführung des VVZ. überhaupt unmöglich gemacht würde. Aber der Staat kann keine Forderung beitreiben, über deren Höhe Ungewißheit besteht, selbst wenn die Rechtsprechung unzweifelhaft diesen Anspruch anerkennen würde. So darf er z. B. die Forderungen, die aus der Inflationszeit stammen und der Aufwertung unterliegen, bei Weigerung des Schuldners nicht im Wege des VZV. einziehen, selbst wenn sein Anspruch auf angemessene Aufwertung auch noch so unzweifelhaft erscheint. Denn es ist nicht angängig, daß der Staat bei der ihm gewährten Befugnis zur Befriedigung seiner Ansprüche auf diesem, keinem anderen Gläubiger gestatteten Wege auch noch das Recht haben sollte, nach eigenem Ermessen die Höhe der Forderung festzusetzen, wenn sie nicht von vornherein durch Gesetz oder Vertrag klar bestimmt ist. Andererseits unterliegt es keinem Zweifel, daß Verzugszinsen und Schadensersatzansprüche, die sich aus an sich einziehbaren Forderungen ergeben, ebenfalls im Wege des VZV. beigetrieben werden können. Aber auch hierbei muß verlangt werden, daß die sich bei der Berechnung des Schadens ergebenden Beträge ebenso sicher zu bestimmen sind, wie bei der Forderung selbst. So wird man wohl kaum einen Schadensersatzanspruch bei der Berechnung eines abstrakten Schadens auf diesem Wege eintreiben können, wohl im allgemeinen aber bei der Feststellung der konkreten Schadenshöhe. So steht es z. B. nach den allgemeinen preußischen Holzverkaufsbedingungen der Forstverwaltung frei, den Differenzbetrag zwischen dem Ergebnis eines Selbsthilfeverkaufs und der ursprünglichen höheren Kaufpreisforderung vom säumigen Schuldner im Wege des VZV. beizutreiben.

Zweifelhafter ist dagegen die Frage, ob nicht nur die laufenden, etatsmäßig festgelegten Einnahmen der Forst- und Domänenverwaltung, sondern auch die sonstigen Forderungen aus ihren Verträgen auf diesem Wege eingezogen werden können. Denn bei den großen Verwaltungen kommt eine Unzahl von Geschäften vor, die mit ihrem eigentlichen Hauptzweck nichts zu tun haben. So bringen Abbauverträge, Verpachtungen und Vermietungen außer zu land- und forstwirtschaftlichen Zwecken, z. B. von Fabrikanlagen, Mühlen, Gastwirtschaften usw. große Einnahmen. Daß man schon früher Bedenken hatte, das VZV. auf derartige Verträge auszudehnen, beweist die AKO. v. 30. Mai 1843. Sie läßt die Anwendung der Bestimmung von § 42 Nr. 2 der VO. v. 12. Dez. 1808 wohl für rückständige Kaufgelder für Holz und sonstige Waldprodukte zu, nimmt aber ausdrücklich andere Verträge aus, vor deren Erfüllung zwar die Erreichung bestätigter Etats abhängt, die aber nicht „speziell dem etatsmäßigen Solleinkommen zugrunde liegen oder keine fortlaufenden Einnahmen für die Staatskasse zum Gegenstand haben“. Als Beispiel führt sie Verträge aus Veräußerungen von Domänen und über Ablösung von Domänengefällen an. Mithin wird man erst recht in der heutigen Zeit sich hüten müssen, den Bogen der Staatsallmacht zu überspannen. Es ist daher richtig, daß die Forderungen aus diesen Verträgen, die nicht unmittelbar zur Durchführung der wirtschaftlichen Zwecke der Forst- und Domänenverwaltung dienen, nicht zum Gegenstand des VZV. gemacht werden. Es ist auch ausgeschlossen, durch eine Vereinbarung mit dem Vertragsgegner die Anwendung der VZV. in solchen Fällen zu erreichen. Denn eine vertragsmäßige Unterwerfung unter das VZV. ist unzulässig (Kautz, VZV. 6. Aufl. S. 62; RG. in JW. 1902, 19). Auch Nebenvereinbarungen in Verträgen, die mit den oben bezeichneten Hauptforderungen in Gestalt der Domanial- und Forstgefälle nicht in unmittelbarer Berührung stehen, fallen nicht unter dieses Verfahren. So z. B. ist es unzulässig, Vertragsstrafen im VZV. einzuziehen, wie bereits der Finanzminister in einem Sonderfall durch Verfügung v. 7. Nov. 1862 entschieden hat (Kautz a. a. O. S. 62).

Die Feststellung, welche Forderungen im Wege des VZV. beigetrieben werden können, ist für den Staat um so bedeutungsvoller, als die materiellen Ansprüche, die Gegenstand dieses Verfahrens sein sollen, nach § 2 Abs. 1 der VO. v. 15. Nov. 1899 der Nachprüfung durch die ordentlichen Gerichte unterliegen, soweit der Rechtsweg nach den allgemeinen Vorschriften zugelassen ist.

II. Die formelle Rechtsgrundlage für das VZV. bildet die VO. betr. das VZV. wegen Beitreibung von Geldbeträgen v. 15. Nov. 1899 (GS. 545) unter Berücksichtigung der durch die VO. v. 18. März 1904 (GS. 36), 29. April 1921 (GS. 381), 11. Mai und 28. Aug. 1922 (GS. 226, 284), 30. und 16. Mai 1923 (GS. 37, 271), 12. April und 28. Nov. 1924 (GS. 209, 741) erfolgten Abänderungen nebst den Ausführungsanweisungen. Es würde zu weit führen, alle Unterschiede zwischen den Verfahrensvorschriften der ZPO. und dem VZV. zu behandeln. Es genügt hier, auf die grundlegenden Verschiedenheiten zwischen beiden Verfahren hinzuweisen.

Der Zwangsvollstreckung hat eine Mahnung des Schuldners oder des Dritten, gegen den sich die Vollstreckungshandlung richtet, vorauszugehen. Sie darf nur unterlassen werden, wenn durch die mit ihr verbundene Verzögerung der Erfolg der Vollstreckung gefährdet würde oder wenn sie wegen eines in der Person des Schuldners liegenden Hindernisses nicht ausgeführt werden kann (§ 7 der VO., Art. 18 ff. der AusfAnw.). Diese Mahnung stellt bereits einen Teil des VZV. dar. Sie ist nicht, wie es öfters vorkommt, mit der materiellrechtlichen Mahnung zu verwechseln, die erst die Voraussetzung für die Einziehung der Forderung im VZV. bildet. Die hier vorgeschriebene Mahnung ist an gewisse Förmlichkeiten geknüpft. Sie erfolgt durch Übermittelung eines besonderen Mahnzettels, dessen Behändigung entweder durch einen Vollziehungsbeamten oder durch Aufgabe zur Post vorzunehmen ist. Erst diese Mahnung ist kostenpflichtig, und zwar nach der VO. v. 22. Nov. 1924 (GS. 741) bis zu 100 ℳ mit einem Satz von 2%, vom Mehrbetrag bis zu 1000 ℳ von 1½% und vom Mehrbetrag darüber von 1% des angeforderten Betrages.

Die Durchführung des Verfahrens unterscheidet sich im allgemeinen von den in der ZPO. gegebenen Vorschriften nur insoweit, als es sich aus dem Zweck der VZV. ergibt. Es handelt sich darum, den Verwaltungsbehörden freie Hand bei der Beitreibung der ihnen zustehenden Einnahmen zu verschaffen. Daher ist die Tätigkeit der ordentlichen Gerichte bis auf wenige Ausnahmefälle ausgeschaltet. Als Vollstrekkungsbehörden sind die Behörden oder die Beamten zuständig, denen die Einziehung der Geldbeträge zusteht. Ihnen

liegt die Anordnung und Leitung des Zwangsverfahrens ob (§ 4). Sie vertreten im allgemeinen die Befugnisse des Vollstreckungsgerichts im Sinne der ZPO. So ergibt sich im Gegensatz zu der Nachprüfung der materiellen Ansprüche im ordentlichen Rechtswege von selbst, daß alle Rügen gegen die Form der Anordnung und des bei der Durchführung der Vollstreckung beobachteten Verfahrens nur mit der Beschwerde bei der vorgesetzten Dienstbehörde des Beamten, dessen Verfahren angefochten wird, vorgebracht werden können (§ 2 Abs. 2). Es ist merkwürdig, daß hiergegen in der Praxis am meisten verstoßen wird. Denn aus der sich hieraus ergebenden Unzulässigkeit des Rechtsweges folgt nicht nur, daß alle Einwendungen im Sinne von § 766 ZPO. im Wege der Beschwerde bei den vorgesetzten Dienstbehörden geltend zu machen sind, sondern auch, daß die Gerichte nicht berechtigt sind, durch einstweilige Anordnung nach § 769 ZPO. die Zwangsvollstreckung einzustellen oder aufzuheben, wenn ein Schuldner den zulässigen Rechtsweg zur Feststellung seiner Nichtverpflichtung beschritten hat (Kautz a. a. O. S. 65). Ebenso ist der Erlaß einer einstweiligen Verfügung auf Einstellung der Zwangsvollstreckung im VZV. unzulässig (RG. 25, 406). So sagt auch RG. 33, 38, daß die Gerichte keinerlei Entscheidungen erlassen können, „mit welchen ein direkter Eingriff in das Exekutionsrecht der zur Zwangsvollstreckung befugten Behörden oder Institute verknüpft sein würde“. Die im § 2 Abs. 2 gegebene Beschwerde ist eine Beschwerde im Aufsichtswege (OVG. 49, 155). Sie hat nicht den Zweck, eine Entscheidung über die Berechtigung der Anordnung des VZV., sondern nur über die Ausstellungen bei der Durchführung des Verfahrens herbeizuführen (Kautz a. a. O. S. 64). Es bedarf bei dieser Rechtsnatur der Beschwerde keiner weiteren Begründung, daß sie selbst im Wege der weiteren Dienstaufsichtsbeschwerde bis zur Zentralinstanz angegriffen werden kann. So ist in diesen Fällen der Schuldner nur auf die Entscheidung der Verwaltungsbehörden angewiesen. Er kann sich im übrigen vor der Zwangsvollstreckung nur schützen, wenn er entweder eine Fristbewilligung vorzeigt oder die vollständige Berichtigung des beizutreibenden Geldbetrages durch Quittung nachweist (§ 18). Während so dem Schuldner die Anrufung der Gerichte versagt ist, steht einem Dritten, der an dem gepfändeten Gegenstande ein die Veräußerung hinderndes Recht geltend macht, der ordentliche Rechtsweg offen, ebenfalls wenn nach Maßgabe der §§ 772—774 ZPO. Einwendungen erhoben werden (§ 19). Daher kann der Widerspruch gegen die Pfändung in diesen Fällen im Wege der Klage geltend gemacht werden. Hierbei finden auch die Bestimmungen der §§ 769, 770 ZPO. für die Einstellung weiterer und für die Aufhebung bereits erfolgter Vollstreckungsmaßnahmen Anwendung.

III. Eine besondere Art des VZV. im Bereich der Domänenverwaltung ist die Sequestration, d. h. die Übernahme der Domäne in eigene Verwaltung für Rechnung des Pächters.

Die gesetzliche Grundlage für die Sequestration findet sich in § 49 letzter Absatz der VO. v. 15. Nov. 1899. Hier ist ausdrücklich die Rechtswirksamkeit des § 42 Ziff. 3 der schon oben angeführten VO. v. 26. Dez. 1808 aufrechterhalten worden, nach der die Regierungen berechtigt sind, „die verpachteten und ihrer Administration unterworfenen Grundstücke und Gerechtsame unter Sequestration zu setzen, wenn die Pachtgelder rückständig bleiben oder die Pächter schlecht wirtschaften.“ Die Einleitung der Sequestration erfolgt durch Beschluß der Regierung, der dem Pächter zugestellt und öffentlich durch das Amtsblatt bekannt gemacht wird. Gegen die Anordnung einer Sequestration kann der Pächter nur Beschwerde bei der vorgesetzten Dienstbehörde erheben. Eine gerichtliche Nachprüfung der Voraussetzungen ist ausgeschlossen. § 42 Abs. 2 der VO. v. 16. Dez. 1808 sagt ausdrücklich: „Auch wird die Bestimmung, ob solches (nämlich die in § 42 Abs. 1 den Regierungen zustehenden Befugnisse, darunter auch die Sequestration) notwendig sei, lediglich dem pflichtmäßigen Ermessen der Regierungen überlassen. Die Gerichte sind verpflichtet, keine Hindernisse in den Weg zu legen.“

Die zunächst liegende rechtliche Wirkung der Sequestration folgt aus der Übernahme des dem Pächter gehörigen Inventars. Damit ist sie das wirksamste Mittel, um Angriffe der Privatgläubiger der Pächter auf das ihm gehörige Inventar der Domäne abzuwehren. Denn durch die Sequestration wird dem Pächter der Besitz seines Inventars entzogen, das bisher nur dem gesetzlichen Verpächterpfandrecht der Domänenverwaltung unterlag. Mit der Besitzübernahme dürfen Pfändungen in das Inventar überhaupt nicht mehr ausgebracht werden, da sie sich dann nicht mehr gegen den Schuldner, sondern gegen einen im Besitz befindlichen Dritten, die Domänenverwaltung, richten würden. Neben diesen rein privatrechtlichen Wirkungen kommt der Sequestration noch eine größere Bedeutung zu. Da sie im öffentlichen Verwaltungsrecht wurzelt, so wird sie durch die zivilprozessualen Bestimmungen nicht berührt. Das ist für die Fälle wichtig, in denen diese weitgehende Befugnis der Domänenverwaltung die Rechte privater Gläubiger beeinträchtigt. So hat das KG. kürzlich entschieden daß die Sequestration nicht durch eine Geschäftsaufsicht berührt wird (17 U 8679/24). Über die Rechtsstellung der Sequestrationsbehörden im Konkurse des Pächters bestehen allerdings große Meinungsverschiedenheiten. Sie sind jedoch in der letzten Zeit nicht mehr zum gerichtlichen Austrag gekommen, da sich die Domänenverwaltung bei den immerhin seltenen Fällen bisher im Vergleichswege mit der Gläubigerschaft geeinigt hat. Ein Eingehen auf diese sehr schwierigen Fragen würde den Rahmen dieser Ausführungen weit überschreiten und hätte auch keine große praktische Bedeutung, da vorkommendenfalls die Verwaltung bei genügender Berücksichtigung ihrer Interessen den Weg gütlicher Verständigung auch heute noch einer gerichtlichen Auseinandersetzung mit dem Konkursverwalter und den Gläubigern vorziehen würde.

Es ist zuzugeben, daß das VZV. einen scharfen Eingriff in die Rechte des Schuldners bedeutet, um so mehr, als die Rechtsgrundlage dieses Verfahrens um über 100 Jahre zurückliegt. Demgegenüber dürfte aber auch heute noch unter völlig veränderten rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen dieselbe Erwägung, die der alten VO. von 1808 zugrunde lag, zutreffen, nämlich daß der Staat, zumal in seiner heutigen demokratischen und jeder Autokratie feindlichen Form, auch in seiner Stellung als Unternehmer die sichere Gewähr dafür bietet, daß der säumige Schuldner bei seinen Behörden mindestens denselben Schutz nach Recht und Billigkeit findet wie vor den ordentlichen Gerichten.

Wasser- und Jagdrecht.

Der Wasserlauf und das Grundbuch.

Von Rechtsanwalt Geh. Regierungsrat a. D. Holtze, Breslau.

Für alle Wasserläufe ohne Unterschied besteht kein Zwang, sie im Grundbuche als Grundstücke einzutragen. Die Bestimmung des Art. 1 der VO. über das Grundbuchwesen vom 13. Nov. 1899 ist, soweit sie sich auf öffentliche Gewässer bezog, durch § 399 Nr. 15 WG. als entbehrlich aufgehoben und durch § 13 Abs. 1 WG. ersetzt. Während also bisher nur die öffentlichen Gewässer dem Grundbuchzwange nicht unterlagen, so ist dies jetzt auf alle Wasserläufe ausgedehnt: Im Grundbuch wird ein Wasserlauf nur auf Antrag des Eigentümers oder eines Berechtigten eingetragen.

Die Entscheidung, wer bei einem Wasserlaufe erster Ordnung den Antrag auf Eintragung seines Eigentums im Grundbuche stellen kann, wird rechtlichen Schwierigkeiten nicht begegnen, weil die Eigentumsfrage gesetzlich geregelt ist.

Eigentümer der in der Anlage zum Staatsvertrage vom 31. März 1921 aufgeführten Reichswasserstraßen, der natürlichen und der künstlichen, ist das Reich (§§ 1, 4 Ziff. 2 des Staatsvertrages). Trotz des Überganges der Reichswasserstraßen auf das Reich finden auf sie die in den Staaten bestehenden Gesetze Anwendung, auf die in Preußen belegenen Reichswasserstraßen also die preußischen Gesetze, insbesondere das Wassergesetz. Die Reichswasserstraßen sind durchweg Wasserläufe erster Ordnung. Soweit für die einzelnen Reichswasserstraßen das Grundbuch noch nicht angelegt ist, ist das

Reich berechtigt, den Antrag auf Eintragung des Wasserlaufes im Grundbuche zu stellen. War aber die betreffende Wasserstraße bereits im Grundbuche eingetragen, so erfolgt die Berichtigung des Grundbuches und die Eintragung des Reiches als Eigentümers auf gemeinschaftliches Ersuchen des Reiches (vertreten durch das Reichsverkehrsministerium) und des betreffenden Staates (Preußen vertreten durch das Ministerium der öffentlichen Arbeiten).

Als Eigentümer der natürlichen Wasserläufe erster Ordnung, die nicht auf das Reich übergegangen sind, ist der Staat antragsberechtigt, oder wenn gemäß § 9 Abs. 1 einem anderen das Eigentum zusteht, dieser. Daß ein anderer Eigentümer eines Wasserlaufs erster Ordnung ist, wird namentlich in folgenden Fällen vorkommen:

a) Privates Eigentum ist in früherer Zeit durch landesherrliches Privileg begründet (vgl. RG. 80, 366).

b) Im Gebiete des Allgemeinen Landrechts ist ein Privatfluß schiffbar gemacht, gleichwohl ist das Eigentum gemäß § 41 Teil II Tit. 15 ALR. dem bisherigen Eigentümer verblieben.

c) Ein nicht schiffbarer Fluß, der früher im Privateigentum gestanden hat, ist in die Anlage zum Gesetz aufgenommen.

Ist ein anderer Eigentümer eines natürlichen Wasserlaufs erster Ordnung, so ist für ihn die rechtzeitige Stellung des Antrags auf Eintragung seines Eigentums von Bedeutung: Sein Eigentum ist auf den Staat übergegangen, wenn er nicht vor Ablauf einer zehnjährigen Frist, die mit dem Inkrafttreten des Gesetzes am 1. Mai 1914 begonnen hat, und deshalb am 30. April 1924 abgelaufen ist, als Eigentümer eingetragen ist oder wenigstens seine Eintragung beantragt hat.

Bei künstlichen Wasserläufen erster Ordnung, die nicht als Reichswasserstraßen auf das Reich übergegangen sind, ist der Staat antragsberechtigter Eigentümer.

Dagegen können Schwierigkeiten rechtlicher und tatsächlicher Natur auftreten, wenn Anträge auf Eintragung des Eigentümers an Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung gestellt werden, und zwar namentlich bei den natürlichen Wasserläufen dieser Ordnungen. Bei den künstlichen Wasserläufen werden in der Mehrzahl der Fälle schon vor Beginn des Ausbaues die Bestimmungen über das Eigentum festgelegt sein. Wo dies ausnahmsweise nicht der Fall sein sollte, treten naturgemäß die allgemeinen Bestimmungen des Wassergesetzes über die Eigentumsverhältnisse an diesen Wasserläufen in Wirkung.

Es wird notwendig sein, den bisherigen Rechtszustand kurz darzustellen.

In älteren Entscheidungen hat das Obertribunal festgestellt, daß das Allgemeine Landrecht nirgend ausdrücklich bestimme, daß den Uferbesitzern das private Eigentum an dem Flußbette und dem Flußwasser, soweit der Fluß die Grundstücke derselben berühre, zustehe, und daß das Eigentum der gegenüberliegenden Grundbesitzer, insbesondere bis in die Mitte des Flusses reiche (StrA. 3, 135). Doch hat man später aus der Fassung des § 39 Teil II Tit. 15 ALR.:

Privatflüsse können zum Nachteile der bisherigen Eigentümer in schiffbare Ströme nicht verwandelt werden,

die Folgerung gezogen, daß Privatflüsse im Privateigentum stehen. (Diese Folgerung ist, beiläufig bemerkt, etwas gewagt und zu verallgemeinernd; der Satz bringt zunächst nur zum Ausdruck, daß ein Privateigentum an Privatflüssen denkbar und zulässig ist.) In seiner Entscheidung v. 8. Juli 1857 hat der 3. Senat des Obertribunals sich dahin ausgesprochen, daß Privatflüsse Eigentum der Besitzer der anliegenden Grundstücke sind (StrA. 25, 142). Der 1. Senat desselben Gerichts hat in seinem Erkenntnis v. 17. Juli 1866 (StrA. 63, 318) dazu ausgeführt, der § 1 des Privatflußgesetzes von 1843 setze zu seiner Anwendung voraus, das unmittelbare Vorbeifließen des Wassers; es sei dabei gleichgültig, ob ein dazwischen liegender Streifen sich im Privateigentum befinde oder zu Kommunalzwecken benutzt werde.

Es muß übrigens darauf hingewiesen werden, daß diese Entscheidung nicht etwa zum Ausdruck bringen will, es sei für die Anrechte des Anliegers auf einen Flußanteil unerheblich, ob zwischen seinem Grundstück und dem Flußlaufe noch ein Streifen Land dazwischen liege; dies würde der Fall sein, wenn § 1 zit. die Eigentumsverhältnisse regelte. § 1 bestimmt aber nur, daß der Anlieger ein Recht auf Benutzung des vorbeifließenden Wassers vorbehaltlich der Einschränkungen in den §§ 13 ff. habe. Die Entscheidung sagt also nur: für die Ausübung des Wassernutzungsrechtes ist es unerheblich, ob das Grundstück des Anliegers unmittelbar an den Wasserlauf angrenzt, oder zwischen demselben und dem Flusse noch ein Streifen dazwischen liegt.

Widersprechende Entscheidungen liegen vor über die Fragen, ob sich das Eigentum nur auf Flußbett und Ufer, also das Grundstück oder auch auf die fließende Welle erstrecke; und namentlich, ob der Eigentumsanteil am Privatflusse mit dem Ufergrundstück untrennbar als Bestandteil verbunden (Ober-Trib. 52, 113) oder selbständig veräußert und belastet werden könne (StrArch. 25, 357).

Darüber, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Anteil am Privatfluß im Grundbuche eingetragen werden könne, bestanden keine besonderen gesetzlichen Bestimmungen. Es galten deshalb für diese Flußanteile die allgemeinen Bestimmungen, daß nämlich der Anteil dem Buchungszwange unterliegt, wenn er als besonderes Grundstück in den Grundsteuerbüchern nachgewiesen worden war (§§ 1, 4 GrBO. vom 5. Mai 1872 vgl. Turnau, GrBO. IV. Aufl. Bd. I S. 36 Anm. 5 zu § 4). Noch unklarer und noch mehr streitig waren die Ansichten über Eigentumsverhältnisse an Privatflüssen im Bereiche des gemeinen und des französischen Rechtes. (Siehe Nieberding-Frank, Wasserrecht §§ 17—19.)

Das Wassergesetz stellt für die Eigentumsverhältnisse an den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung und namentlich für die Rechte der Anlieger neue und klare Grundsätze auf, durch welche die früheren Streitfragen gelöst werden. Es bestimmt in den §§ 8, 9, 13 folgendes:

§ 8 Abs. 1. An den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung steht vorbehaltlich der Bestimmungen des § 9 den Eigentümern der Ufergrundstücke (Anliegern) das Eigentum anteilig zu.

In Abs. 2—4 sind genaue Bestimmungen über die Begrenzung der Anliegeranteile getroffen.

Abs. 5. Der Anteil des Anliegers am Wasserlaufe ist Bestandteil des Ufergrundstückes.

§ 9. Soweit beim Inkrafttreten dieses Gesetzes das Eigentum . . . an Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung einem anderen als den Anliegern zusteht, bleibt es mit dem bisherigen Inhalte aufrechterhalten.

§ 13 Abs. 2. Wird die Eintragung des dem Anlieger gehörenden Anteiles an einem Wasserlaufe beantragt, so ist er im Grundbuche nach den Grundsteuerbüchern, wenn er aber in diesen nicht verzeichnet ist, nur als Anteil an dem Wasserlaufe zu bezeichnen.

Es ergibt sich hieraus folgendes:

Der Anlieger ist kraft Gesetzes Eigentümer des Anteils am Wasserlaufe in den im § 8 Abs. 2—4 angegebenen Grenzen (bis zur Mittellinie des Wasserlaufes und gegenüber seinen Grundstücksnachbarn, abgegrenzt durch Senkrechte, die von den Schnittpunkten seiner Eigentumsgrenze mit der Uferlinie auf die Mittellinie gefällt werden). Er bedarf zum Erwerbe nicht der Besitzergreifung oder der Abgabe einer Erklärung vor Gericht oder einer anderen Behörde. Der Anteil ist Bestandteil des Ufergrundstückes, er folgt den rechtlichen Schicksalen des letzteren rücksichtlich Veräußerung und Belastung.

Der Anteil unterliegt nicht dem Buchungszwange (§ 13 Abs. 1). Der Anlieger kann aber jederzeit die Eintragung im Grundbuche beantragen. Die Eintragung wird notwendig, wenn er die Bestandteilseigenschaft aufheben und namentlich, wenn er den Anteil besonders belasten und veräußern will. Dies steht ihm frei; der Anteil ist zwar Bestandteil des Ufergrundstückes, aber nicht ein wesentlicher Bestandteil (§§ 93, 95 BGB.).

Anlieger im Sinne des Gesetzes ist der und nur der, dessen Grundstück unmittelbar an den Wasserlauf angrenzt, ohne daß zwischen seinem Grundstück und der Uferlinie, die die Grenze zwischen Wasser und Land darstellt, ein Streifen, sei es Böschung, Uferstreifen, Schutzstreifen u. dgl., dazwischen liegt. Daß der Gesetzgeber eine unmittelbare Begrenzung mit dem Wasserlaufe voraussetzt, darüber lassen die Begründung zum Gesetz (Begr. S. 61) und die Kommentatoren keinen Zweifel aufkommen. (Bitta-v. Kries S. 22; Holtz-Kreutz Anm. 3 zu § 8; Gottschalk S. 16; Wulff-Herold S. 33 u. a.) Die Eintragung des Anteils im Grundbuche ist verschieden, je nachdem der Eigentumsanteil

in den Grundsteuerbüchern eingetragen ist oder nicht. Die Katastrierung des Wasserlaufes setzt voraus, daß die Uferlinie von der Wasserpolizeibehörde festgelegt und vermarkt ist, daß die Uferlinie in die Katasterkarte übernommen, von der Katasterverwaltung aufgemessen und die Fortschreibung des Flußanteils erfolgt ist, so daß der Flußanteil als besondere Katasterparzelle in den Grundsteuerbüchern eingetragen ist. Ist dies der Fall, so erfolgt die Eintragung des Eigentumsanteils nach seiner Bezeichnung in den Grundsteuerbüchern.

Die Flächengrößen der Wasserlaufsanteile können, wie die jedes Grundstückes, nur berechnet werden, wenn die Grenzen feststehen, wenn also die Uferlinie, die die Grenze zwischen Wasser und Land bildet (§ 12), von der Wasserpolizeibehörde festgelegt und vermarkt ist; erst dann kann die Berechnung und Aufmessung der Flußlaufsanteile erfolgen. Nach Ausf.-Anw. VIII v. 28. Aug. 1914 Ed soll die Festlegung der Uferlinie nur im Falle eines hervortretenden Bedürfnisses erfolgen. Es liegt also in dem Ermessen der Wasserpolizeibehörde, ob sie ein Bedürfnis für vorliegend erachtet und die Festlegung der Uferlinie ausführen will. Zwar kann auch jeder Beteiligte die Festlegung der Uferlinie verlangen; sie erfolgt dann auf seine Kosten. Wenn es nicht gelingt, die Uferlinie auf die Grenze des Graswuchses festzulegen, weil sie über dem gewöhnlichen Wasserstande liegt, so wird voraussichtlich eine geraume Zeit vergehen, bis die Uferlinie festgelegt werden kann; es muß dann nämlich der gewöhnliche Wasserstand festgestellt werden, was erst nach einer mindestens zehnjährigen Pegelbeobachtung möglich ist. Dieser Umstand und der Umstand, daß der Antragsteller die Kosten tragen muß, wird die Beteiligten abhalten, den Antrag auf Festlegung der Uferlinie zu stellen. Die Festlegung der Uferlinie ist aber Voraussetzung der Berechnung und Feststellung der katastermäßigen Flächengrößen der Wasserlaufsanteile und ihrer Fortschreibung. Es wird deshalb nur in seltenen Fällen die Katastrierung der Wasserlaufsanteile durchgeführt oder durchführbar sein.

Um dem berechtigten Anlieger die Eintragung des Anteils gleichwohl zu ermöglichen, gestattet das Gesetz, in Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatz des § 2 GrBO., wenn der Wasserlaufsanteil in den Grundsteuerbüchern nicht verzeichnet ist, der Anteil nur als „Anteil an dem Wasserlaufe" im Grundbuche zu bezeichnen. Damit sind die Rechte des Anliegers vollkommen gewahrt. Es empfiehlt sich deshalb für ihn, wenn nicht etwa bereits eine Aufmessung und Fortschreibung der Wasserlaufsanteile vorgenommen ist, der Zeit- und Kostenersparnis halber nur den nichtkatastrierten Anteil am Wasserlaufe im Grundbuche eintragen zu lassen.

Das Gesetz stellt als Regel auf, daß an den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung das Eigentum den Eigentümern der Ufergrundstücke anteilig gehört (§ 8 Abs. 1). Die Regel wird aber in Wirklichkeit der Ausnahmefall sein; entweder steht das Eigentum an dem Wasserlauf einem anderen als dem Anlieger zu, oder die Besitzer der Ufergrundstücke sind nicht Anlieger im Sinne des Gesetzes, weil zwischen ihrem Grundstück und dem Wasserlauf noch ein Streifen Landes liegt. Ist dies aber der Fall, so sind die Besitzer der Ufergrundstücke „andere" im Sinne des § 9 Abs. 1 und haben dann auch nicht kraft Gesetzes den Anliegeranteil erworben. Behauptet in diesem Falle jemand, Eigentümer eines Anteils am Wasserlaufe zu sein und beantragt er die Eintragung seines Eigentumsanteils im Grundbuche, so muß er sein Eigentum nach den Vorschriften des Art. 20 der VO. über das Grundbuchwesen v. 13. Nov. 1899 nachweisen. Denn das bisher bestehende Eigentum „anderer" wird nach § 9 Abs. 1 nur mit dem bisherigen Inhalt aufrecht erhalten. Nach bisherigem Rechte waren aber die Anteile an Privatflüssen nur eintragungsfähig, wenn sie als besondere Grundstücke in den Grundsteuerbüchern nachgewiesen waren und der Antragsteller sich über sein Eigentum daran auswies.

Es ist hierbei darauf hinzuweisen, daß es im allgemeinen wenig Fälle geben wird, in denen Anlieger anteiliger Eigentümer eines Wasserlaufs zweiter oder dritter Ordnung gemäß § 8 des Wassergesetzes sind. Denn wie in dem Erlaß des Finanzministers v. 12. Mai 1917 II 5555 des näheren ausgeführt wird, so werden die Wasserläufe meist in festen Grenzen, mit Böschungen, Schutz- oder Uferstreifen unter besonderen Parzellennummern katastriert sein, weil der Begriff der Uferlinie durch das Wassergesetz erst neu geschaffen, diese also in den Katasterkarten nicht nachgewiesen ist, so daß zwischen dem Privatgrundstück und der den Wasserlauf abgrenzenden Uferlinie ein, wenn auch vielleicht schmaler Streifen, eben die Böschung, der Schutz- oder Uferstreifen, dazwischen liegt. Überall, wo dies der Fall ist, ist der Eigentümer des Privatgrundstückes nicht Anlieger, weil sein Grundstück nicht unmittelbar an die Uferlinie des Wasserlaufes angrenzt. Dann steht ihm aber auch nicht der gesetzliche Anteil am Wasserlaufe zu, er ist „ein anderer" im Sinne des § 9, der sein Eigentum am Wasserlauf nachweisen muß. Wenn Anträge auf Eintragung eines Wasserlaufsanteiles beim Grundbuchamt eingehen, wird letzteres durch Auskunft des Katasteramtes feststellen müssen, ob der Antragsteller Anlieger im Sinne des § 8 ist, und wenn dies nicht der Fall, den Nachweis des Eigentums gemäß Art. 20 der VO. v. 13. Nov. 1899 verlangen.

Als „Andere" im Sinne des § 9 des Gesetzes können auch gewisse natürliche und juristische Personen Eigentümer von Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung sein. Es kommen namentlich folgende Fälle in Betracht.

1. Eigentumserwerb kraft besonderen Titels, insbesondere dann, wenn bei einer Separation, Grundstücksumlegung, Rentengutsbegründung durch einen von der Auseinandersetzungsbehörde (Generalkommission, jetzt Landeskulturamt) bestätigten Rezeß gewisse Wasserläufe, insbesondere künstliche (Gräben), als gemeinschaftliche Anlagen für die Gesamtheit der Beteiligten ausgewiesen sind. In diesen Fällen kann die Auseinandersetzungsbehörde auf Grund des bestätigten Rezesses das Grundbuchamt um Eintragung der Gesamtheit der aus dem Rezesse ersichtlichen Beteiligten, diese vertreten durch den von ihr in Gemäßheit des Gesetzes v. 2. April 1887 (GS. 105) bestellten Vertreter und Verwalter ersuchen (Art. 14 AusfG. zur GrBO. v. 26. Sept. 1899 [GS. 307]). Da ein Buchungszwang für Wasserläufe nicht besteht, so wird die Behörde das Ersuchen nur stellen, wenn gewichtige Gründe dafür sprechen, insbesondere wenn der bestellte Vertreter und Verwalter, dessen kommunale Aufsichtsbehörde (Landrat, in kreisfreien Städten der Regierungspräsident) oder die Wasserpolizeibehörde einen begründeten Antrag stellen.

2. Das Eigentum der Gutsherrschaften im Gebiete des schlesischen Auenrechtes an den natürlichen Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung ist mit dem bisherigen Inhalt aufrechterhalten; mit diesem Eigentum sind verschiedene öffentlich-rechtliche Verpflichtungen verbunden (vgl. OVG. 15, 332; 24, 280; Riemann, Das schlesische Auenrecht). Zu beachten ist, daß in den Gemarkungen, in denen in Ausführung einer Separation oder Grundstückszusammenlegung dem Gute einerseits und der Gemeinde oder der Gesamtheit der Beteiligten andererseits bestimmte Auegrundstücke oder Strecken derselben zu Eigentum überwiesen sind, das Auenrecht des Gutes entweder ausdrücklich aufgehoben oder stillschweigend beendet ist. Antragsberechtigt ist, wo das Auenrecht noch besteht, die Gutsherrschaft.

3. Eigentum des Staates im ehemaligen hannöverischen Harzbezirke (§ 16 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2, § 381). Antragsberechtigt ist der Staat.

4. Eigentum der Gemeinden in der Provinz Hessen-Nassau an den natürlichen Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung (§ 9 Abs. 3 Satz 1 und 2). Antragsberechtigt: die Gemeinden.

5. Eigentum der Deich- und Sielverbände in der hannöverschen und schleswig-holsteinschen Marschniederung an Wasserläufen zweiter Ordnung (§ 9 Abs. 2). Antragsberechtigt: die Vorstände dieser Verbände.

Den Antrag auf Eintragung des Wasserlaufs im Grundbuche kann nicht nur der jedesmalige Eigentümer, sondern auch ein Berechtigter stellen (§ 13 Abs. 1).

Berechtigter ist z. B. wenn Eigentümer des Wasserlaufs die Gesamtheit der Auseinandersetzungsteilnehmer, eine Gemeinde oder ein Deich- und Sielverband ist, nicht der einzelne Separationsbeteiligte, ein einzelnes Gemeindemitglied oder ein Deichgenosse; sie sind zu Anträgen nicht berechtigt, denn sie werden vor dem Grundbuchamt wie vor allen Behörden von den gesetzlichen Vertretern der betreffenden Gemeinschaft oder Korporation vertreten. Berechtigter im Sinne dieser Vorschrift ist nur der, welcher ein dingliches Recht am Wasserlaufe hat, oder der, zu dessen Gunsten ein dingliches Recht begründet werden soll. Das dingliche Recht bedarf nach § 893 BGB. der Eintragung im Grundbuch. Es kommen hierbei in der Hauptsache wasserrechtliche Dienstbarkeiten in

Betracht, z. B. zwecks Beschaffung der Vorflut. Der Eintragung einer solchen Dienstbarkeit im Grundbuche bedarf es jedoch dann nicht, wenn das Recht in einem ordnungsmäßigen öffentlich-rechtlichen Verleihungsverfahren in Form eines Zwangsrechtes (§§ 330 ff.) begründet wird. Es wird deshalb in der Regel der Begründung einer Dienstbarkeit durch Eintragung in das Grundbuch nicht bedürfen, und deshalb in der Mehrzahl der Fälle ein Antrag des Berechtigten auf Eintragung des Wasserlaufes entbehrlich werden.

Das Jagdrecht auf den Wasserläufen erster Ordnung und auf den Reichswasserstraßen.

Von Geh. Justizrat Oberstaatsanwalt a. D. Stelling, Hannover

Die Jagdausübung auf den bisher öffentlichen Strömen wie Elbe, Weser usw. hat in letzter Zeit durch die preußische und Reichsgesetzgebung eine wichtige, ja völlige Umgestaltung erfahren, die, soweit ich sehe, weder in der Rechtswissenschaft, noch in der Jagdrechtsliteratur, z. B. in der neuesten Auflage (1925) der Preuß. VerwG. v. von Brauchitsch: Bd. 2 S. 415 zu § 4 Anm. 6 preuß. JagdO. Beachtung und Bewertung gefunden hat. Und doch ist sie in der Praxis, namentlich in strafrechtlicher Hinsicht, von entscheidender Bedeutung. Auf die wichtigen Veränderungen sei daher in Kürze hingewiesen[1]).

I. Nach bisherigem Recht standen die öffentlichen Ströme wie Elbe, Weser usw. sowohl nach gemeinem wie nach preuß. Recht — § 21 II 14 preuß. Landrecht (Ostfriesland) — in niemandes ausschließlichem Privateigentum, auch nicht des preußischen Staates[2]). Die jagdrechtliche Folge war, daß jedenfalls in der Provinz Hannover eine allgemeine Jagdfreiheit auf öffentlichen Strömen hergebracht war, weil auch die hannoversche Jagdgesetzgebung diese freie Jagd unberührt gelassen hatte[3]). Diese Jagdfreiheit bestand namentlich unbestritten auf der unteren Elbe einschließlich des Hamburgischen Elbstroms (s. mein Buch: Die Hannov. Jagdgesetze 1905, S. 66, 67 und dort abgedr. Erlaß Landwirtsch. Min. v. 25. März 1904 I B 9888/02 III). Ausgenommen waren nur die großen, im Eigentum des preuß. Staates stehenden gewaltigen Elbinseln: Asseler Sand usw., welche, sofern sie mehr als 300 hann. Morgen im Zusammenhange umfaßten, bisher einen Einzeljagdbezirk bildeten und daher dem ausschließlichem eigenen Jagdrecht des preuß. Staates unterworfen waren. § 2 HannJagdO. bzw. § 4 PreußJagdO. (für schleswig-holsteinische Elbinseln des preuß. Staates).

II. Dies jagdrechtliche Verhältnis hat sich mit dem Erlaß des preuß. Wassergesetzes v. 7. März 1913 (GS. 53) völlig geändert, da § 7 dieses Gesetzes das Eigentum an den in der Anlage (das. S. 171) genannten Wasserläufen erster Ordnung, zu denen Elbe, Weser usw. gehören, dem preuß. Staate überweist. Daß dies Eigentum das Eigentum des BGB. ist, unterliegt keinem Zweifel, ist auch vom RG. anerkannt: RG. 94, 35; 105, 188 in JW. 1924, 1980[3]; ebenso: OLG. Celle, SeuffArch. 70 Nr. 3 S. 5; Holtz-Kreutz, Preuß. WassG. I, 46, 47. Dies Privateigentum umfaßt aber nicht nur, wie Schmidt, VerwaltArch. 22, 105 ff. meint, das Strombett, sondern auch die sog. aqua profluens, die fließende Wasserwelle; somit Recht: zit. Urt. Celle und Güthe, preuß. JustMinBl. 1914 S. 493. Dies ist auch schon früher als rechtlich möglich anerkannt: RG. 53, 99; 80, 123 und bei SeuffArch. 55 Nr. 194, 62 Nr. 222 und betr. Eigentum am Strombett: Urt. v. 30. Juni 1909 bei Schultz-Grasso, Jahrb. f. Entsch. usw. 1910 S. 17. Gegenüber dem im Gesetz ausgesprochenen Eigentum des preuß. Staates läßt sich mit dem unklaren Begriff eines, dem Eigentum nur ähnlichen Herrschaftsverhältnisses — Schmidt a. a. O., vgl. auch Hofacker das. 30, 165 — überhaupt nicht operieren. Danach ist das Wasserlaufeigentum des preuß. Staates nicht nur Eigentum an einem Grundstück, sondern auch zugleich ein Recht am fließenden Wasser, „worunter nur die Ströme verstanden werden können", Brinz, Pand. I S. 455 und Pernice: Festschr. für Dernburg S. 16 und Anm. 59. Übrigens wurde auch für das gemeine Recht schon früher ein Eigentum am fließenden Wasser angenommen: Ossig, Röm. Wasserrecht (Leipzig 1898) S. 75 ff. Mit dem Erwerb des Eigentums am Wasserlauf erster Ordnung ist dem preuß. Staat aber kraft Gesetzes das Jagdrecht als gesetzlicher Bestandteil oder Zubehör zugefallen. § 3 PreußJagdG. v. 31. Okt. 1848 (GS. S. 343), § 2 PreußJagdO. v. 15. Juli 1907 sowie § 3 Hann. JagdG. v. 29. Juli 1850 und § 2 HannJagdO. v. 11. März 1859, so daß überall da, wo der Wasserlauf erster Ordnung wie: Elbe, Weser usw. einen Flächenraum — mit dem darüber befindlichen Luftraum: § 905 BGB. — von mindestens 75 ha bzw. 300 hann. Morgen im Zusammenhange umfaßt — § 4 bzw. § 2 preuß. und hann. JagdO. — ein Einzel- oder Eigenjagdbezirk vorhanden ist, auf welchem der preuß. Staat allein zur Jagdausübung berechtigt ist; ebenso: Schmidt a. a. O. und AG. Harburg (Elbe) Urt. v. 9. Febr. 1925 — C 1161/24 —, wo zutreffend mit dem „Volleigentum" des preuß. Staates auch dessen alleiniges Jagdausübungsrecht auf der hann. Elbe ausdrücklich anerkannt ist.

III. Daraus ergeben sich wichtige jagdrechtliche Folgerungen:

1. Die bisherige freie Wasserjagd ist auf allen Wasserläufen erster Ordnung kraft Gesetzes erloschen. Jeder Dritte, welcher unbefugt auf der Wasserfläche die Jagd ausübt, macht sich des Jagdvergehens nach §§ 292 ff. StGB. schuldig, da er an Orten jagt, wo zu jagen er nicht (mehr) berechtigt ist (oder nach dem Entw. z. StGB. — 1925, § 328 — „unter Verletzung fremden Jagdrechts dem Wilde nachstellt"). Beim Wegfall des Dolus z. B. irriger Auffassung der Vorschrift des § 7 PreußWassG. und seiner jagdrechtlichen Folgen, die außerhalb des Strafrechts liegen — § 59 Abs. 1 StGB., vgl. RGSt. 54, 4, 152, 156; 56, 146—149; JW. 1922, 1539; LZ. 1920 524 — ist der Freijäger straflos, da auch die Anwendung des § 368 Nr. 10 StGB. (= § 377 des neuen Entwurfs 1925 StGB.) ausscheidet, weil der nach § 25 PreußWassG. bestehende Gemeingebrauch an den Wasserläufen erster Ordnung auch das Befahren derselben in Jagdausrüstung gestattet, gleichwie auf öffentlichen Wegen (Chausseen usw.), ebenso: Olshausen, Anm. e) und Colmar, Urt. v. 22. Sept. 1890; GoltdArch. f. Strafr. 39, 183 (betreffend einen Nebenarm des Rheins); Ebner, Preuß. JagdR. S. 537, 538 und Delius-Dalcke, Preuß. JagdR. S. 376. Endlich sind auch die jagdpolizeilichen Strafbestimmungen des § 75 PreußJagdO. und des § 22 Nr. 3 Hann. JagdO. ausgeschlossen, namentlich, wenn die Tat auf dem verpachteten (Teil-) Wasserlauf-Jagdbezirk begangen ist. (Auch in Hannover muß jetzt der Alleinjäger in verpachteten Jagdbezirken einen Jagderlaubnisschein des Jagdpächters oder dessen Bevollmächtigten bei sich führen, nachdem der Landtag in seiner Sitzung v. 27. Sept. 1923 — Drucks. S. 12004 — die Aufhebung der KriegsVO. v. 6. Nov. 1915 — GS. 153 — abgelehnt hat.) Denn die zit. beiden Strafvorschriften treffen als Täter nur den Jagdberechtigten und denjenigen, welcher ihm gleichsteht, also den Erlaubnis- oder Alleinjäger, welcher entweder den vom Gesetz geforderten Erlaubnisschein des Jagdberechtigten (in Hannover: des Jagdpächters) nicht bei sich führt oder in der irrigen Meinung im fremden Pachtbezirk jagt, daß die mündliche Genehmigung des Jagdberechtigten (Jagdpächters in Hannover) genüge, und daher als Wilderer nicht angesehen werden kann, weil er immerhin mit der — wenn auch wirkungslosen — tatsächlichen Erlaubnis des Jagdberechtigten jagt. Der Wilderer kann das Erfordernis des Mitsichführens des vorgeschriebenen Jagderlaubnisscheines nicht erfüllen. OberTrib. v. 1. März 1866, Rspr. 7, 139 und GoltdArch. f. StrafR. 14, 370 und neuerdings KG. v. 30. Sept. 1924, DJZ. 1925, 120 betr. § 75 PreußJagdO. Dagegen bleibt die Beute Wildererbeute, d. h. herrenlos, da der Freijäger, mag er auch wegen mangelnder Verschuldung straflos sein, privatrechtlich ein fremdes Aneignungsrecht, nämlich das Jagdrecht des preuß. Staates, verletzt. § 958 Abs. 2 BGB., er haftet aber dem Letzteren auf

---

[1]) Eingehendere Ausführungen wird mein demnächst in neuer Auflage erscheinendes Buch: „Die hannov. Jagdgesetze" (Hannover, Hahns Verlag) enthalten.

[2]) Die Nachweise in meinem Buche „Die freie Wasservögeljagd auf öffentlichen Strömen der preuß. Monarchie" (Hannover 1901).

[3]) Siehe mein in vor. Anm. zit. Buch und das dort abgedruckte Urteil des OLG. Celle v. 3. Juli 1897, auch im Auszuge: GoltdArch. f. Strafr. 46, 55. über das heute noch — nach § 12 der Hann. JagdO. v. 11. März 1859 — bestehende Freijagdrecht in den hannov. Marschen — Regierungsbezirk Stade — und das noch teilweise erhaltene Bürgerjagdrecht: siehe mein Buch „Das Gewohnheitsrecht der freien Pirsch in der Provinz Hannover" (Hannover, 1897). Außerdem bestehen Bürgerjagden noch in Uelzen, Clausthal und St. Andreasberg.

Herausgabe der Wildbeute bzw. dessen Wertes nach §§ 812 ff., 818 BGB.

2. Ein Entschädigungsanspruch für die aufgehobene Freijagd auf den Wasserläufen erster Ordnung steht den bisherigen Freijägern nicht zu, da der Gemeingebrauch auf den bisher öffentlichen Strömen nicht zu den „sonstigen", durch Klage verfolgbaren und geschützten Rechten des § 823 BGB. gehört — RG. v. 19. Juni 1924, Recht Nr. 1678, v. 29. April 1911, PreußVerwBl. 32, 784 und v. 16. Okt. 1906, RG. 64, 182 —, im übrigen auch das preuß. Wassergesetz einen solchen Anspruch nicht kennt; vgl. auch: RG. 35, 235; 45, 260; 72, 88; 79, 65, 434; 97, 56 und JW. 1912, 602; Gruch. 43, 950 und v. 10. Juli 1917 Recht: 1917, 536 und neuerdings: v. 14. März 1922 DJZ. 1922, 303, wonach für Verletzungen selbst wohlerworbener Rechte kein Entschädigungsanspruch besteht, wenn die Verletzungen auf dem Willen des Gesetzes beruhen.

3. Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 PreußJagdO., daß allein aus Flüssen, d. h. aus ihrer Wasserfläche ein Eigenjagdbezirk nicht gebildet werden kann sowie, daß die Bildung eines solchen eine land- oder forstwirtschaftlich benutzbare Fläche voraussetzt — § 4 Nr. 2 das. —, ist aufgehoben, abgesehen davon, daß auch von Wasserflächen immer noch ein landwirtschaftlicher Nutzen gezogen werden kann, wie dies ObVerwGEntsch. 41, 297 und DJZ. 1903, Urt. v. 21. April 1902 angenommen hat. Bei dieser Auffassung ist das Erfordernis des Gesetzes auch bei den neuen Wasserlauf-Eigenjagdbezirken erfüllt. v. Brauchitsch a. a. O. berührt diese wichtige jagdrechtliche Änderung der preuß. Jagdordnung nicht.

4. Die Wasserlauf-Einzeljagdbezirke bilden, wenn sie wie die Elbe mehrere Provinzen — Hannover — Schleswig-Holstein — (Unterelbe) durchströmen, einen sog. Provinzial-Eigenjagdbezirk, da die Grenzen der Provinzen keine Schranken für die Bildung von Eigenjagdbezirken bilden. § 4 letzter Abs. PreußJagdO. gleichlautend mit Ges. v. 7. Aug. 1899 — GS. S. 151 — für Hannover.

5. Der Grundsatz, daß Gewässer den erforderlichen Zusammenhang der Jagdflächen nicht trennen — § 4 PreußJagdO.; § 2 HannJagdO. — gilt auch für die neuen Wasserlauf-Einzeljagdbezirke. So schon nach bisherigem Recht; s. meine HannJagdG. S. 60. Denn der Grundsatz bildet eine Ausnahme von der Regel, daß der Zusammenhang unter den Jagdflächen und damit die ungetrennte Einheitlichkeit des Grundeigentums durch kein fremdes Grundstück unterbrochen werden darf, wie § 8 der VO. v. 17. April 1830 — PreußGS. S. 65 betr. Ausübung der Jagd in den am linken Rheinufer belegenen Landesteilen — die Grundlage und das Vorbild aller deutschen Jagdordnungen — bestimmt. Diese Ausnahme trifft aber gerade jetzt auf die neuen Wasserlauf-Einzeljagdbezirke zu, da sie gegenüber den anliegenden und von ihnen durchströmten Jagdbezirken unbedenklich als fremde Grundstücke erscheinen und daher der Ausnahmevorschrift, daß die Trennung des Zusammenhanges durch Gewässer und Wege, einschließlich der Schienenwege und Eisenbahnkörper, als eine Unterbrechung des Zusammenhanges nicht anzusehen ist, unterworfen bleiben müssen.

6. Die staatlichen Wasserlaufinseln bilden nunmehr einen gesetzlichen Bestandteil des staatlichen Wasserlauf-Einzeljagdbezirks und unterliegen mit diesem dem Recht der einheitlichen und ungeteilten Jagdnutzung, insbesondere durch Verpachtung, so daß die staatlichen Wasserlaufinseln nur dann selbständig als Teilbezirke verpachtet werden können, wenn sie 1000 Morgen zusammenhängender Fläche nach § 7 Nr. 2 HannJagdO. umfassen, anderenfalls ihr unzureichender Flächenraum durch Hinzunahme von Wasserflächen ergänzt werden muß. Für preuß. Strominseln s. folg. 7.

7. Die Verpachtung der Wasserlauf-Einzeljagdbezirke ist dem preuß. Staat sowohl nach Preuß. wie HannJagdR. — § 2 letzter Abs. HannJagdO. — jederzeit gestattet. Schriftzwang oder das Gebot einer Mindest- oder Höchstdauer der Verpachtung besteht für Hannover nicht, ebensowenig aber auch für die alten Provinzen, da nach PreußJagdO. den Gegenstand der Verpachtung nicht das Grundstück, sondern das Jagdausübungsrecht bildet. RG. 70, 70 und Delius bei Dalcke, PreußJagdR. S. 56. Nicht minder ist die Bildung und Verpachtung in Teilbezirken zulässig, anerkannt durch Verf. d. Min. f. Landwirtsch. u. Forsten v. 2. Aug. 1918 — II 35 32/1 B 1 d — und der öffentl. Arb. III A 19 246 C. Nur richtet sich die letztgedachte Art der Verpachtung, sofern sämtliche Teilflächen des Wasserteilbezirks in der Provinz Hannover, z. B. beim Elbstrom (Unterelbe), liegen, nach § 2 letzter Abs. und § 7 Nr. 2 HannJagdO., wonach ein Flächenraum von mindestens 1000 hann. Morgen erfordert wird. Für die preußischen (z. B. Schleswig-Holstein) Wasserteilflächen fehlt in der PreußJagdO. eine Vorschrift, so daß Streit darüber besteht, welche Größe erforderlich ist. Delius bei Dalcke, PreußJagdR. S. 56, will Teilbezirke von weniger wie 75 ha zulassen, während er früher — Recht 1907 S. 1277 — mindestens 75 ha erforderte. Diese Ansicht ist die richtige und entspricht den jagdpolizeilichen Interessen, welche die Bildung kleinerer Jagdbezirke wie 75 ha unter allen Umständen verbieten; ebenso nunmehr auch: ObVerwG. v. 12. Dez. 1918, Entsch. 74, 425, wo für solche Eigenjagdteilbezirke mit Recht die Erfordernisse des Eigenjagdbezirks nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 PreußJagdO. verlangt werden [4]).

8. Sehr zweifelhaft ist die Frage, welche Größe für Teiljagdbezirke erforderlich ist, welche aus preußischen und hannoverschen Wasserlaufflächen, z. B. aus der hannoverschen und preußischen (schleswig-holsteinischen) Unterelbe gebildet werden. Denn die Vorschrift — oben unter 3 — bezieht sich nur auf die Bildung neuer, ein Ganzes des öffentlichen Rechts darstellende Provinzial-Einzeljagdbezirke. Da eine gesetzliche Vorschrift fehlt, muß der Grundsatz angewendet werden, daß die PreußJagdO. entscheidet, wenn der größere Teil der Wasserjagdflächen (mit staatlichem Uferbesitz: z. B. Domänen) in Schleswig-Holstein liegt, dagegen die HannJagdO. Anwendung zu finden hat, wenn das Umgekehrte der Fall ist; ebenso Regier. Schleswig v. 22. Febr. 1924 (III D 398).

IV. In bezug auf das Eigentum an bestimmten Wasserläufen erster Ordnung und die Befugnis zur Jagdausübung auf ihnen hat Art. 97 in Verbindung mit Art. 117 RVerf. v. 11. Aug. 1919 eine wichtige Änderung herbeigeführt, insofern danach das Reich die dem allgemeinen Verkehr dienenden Wasserstraßen in sein Eigentum und seine Verwaltung zu übernehmen hat. Dies ist geschehen durch RG. v. 29. Juli 1921; RGBl. S. 961 und Preuß. Ges. v. 26. Sept. 1921; GS. S. 519; mit Staatsvertrag v. 26. Sept. 1921 und 31. März / 26. Sept. 1921 (das. S. 528) mit Zusatzvertrag: das. S. 542, wodurch die in der Anlage A (RGBl. S. 970) verzeichneten Wasserläufe erster Ordnung, unter denen sich die großen Ströme Elbe und Weser befinden, auf das Reich übergehen, jedoch nach § 1 c zit. RG. mit Ausnahme der „Jagdberechtigungen". Daraus ergeben sich wichtige jagdrechtliche Folgerungen:

1. Mit dem Wechsel des Eigentümers ist an die Stelle des preuß. Staates nunmehr das Reich als Eigentümer der Wasserstraßen getreten. Da auch hier unter dem Eigentum das Privateigentum — §§ 872, 903 ff. BGB. — zu verstehen ist, so ist mit diesem Grundeigentum an den Wasserstraßen auch das kraft Gesetzes damit verbundene materielle Jagdrecht — § 3 HannJagdG. v. 29. Juli 1850 und § 2 PreußJagdO. (früher §§ 1, 2 PreußJagdG. v. 31. Okt. 1848; GS. S. 343) — auf das Reich übergegangen. Für die Annahme, daß unter dem Eigentum an den Wasserstraßen nur die nuda proprietas zu verstehen und somit der landesgesetzliche jagdrechtliche Grundsatz der Unzulässigkeit der Trennung des materiellen — RG. v. 24. Mai 1921, GoltdArch. f. StrafR. 60, 87; Olshausen § 292 Abs. 2 Anm. 9 — oder ursprünglichen — Denkschrift z. Entw. d. neuen StGBl. S. 343, 344 — Jagdrechts beseitigt werden sollte, fehlt es an jedem Anhalt; vielmehr ist dies materielle Jagdrecht dem Reich verblieben; vgl. auch: Raape, Iherings Jahrb. f. Dogmat. Bd. 74, S. 257—259, welcher die Frage zwar nicht unmittelbar behandelt, wohl aber zutreffend bei der Verpachtung von Jagdbezirken dem Grundeigentümer und Verpächter das materielle Jagdrecht als ein nudum jus und „ein Jagdrecht im Ganzen" beläßt. Daher kann unter den „Jagdberechtigungen", welche dem Reich an den Wasserstraßen reichsgesetzlich entzogen und den Ländern verblieben sind, nur das Recht auf Ausübung der Jagd, also das Jagdausübungsrecht oder das Jagdrecht schlechthin — vgl. § 835 BGB. — oder wie Raape a. a. O. will, die

---

[4]) Nach dem früheren preuß. JagdPolG. v. 7. März 1850 war die Bildung und Verpachtung von Teiljagdbezirken unzulässig. Siehe meinen Aufsatz PrVerwBl. 22, 365 gegen OVG. v. 1. Nov. 1888, OVG. 17, 432.

„Jagdbefugnis" verstanden werden. Danach ist „die Unterscheidung zwischen Jagdrecht und seiner Ausübung" — RG. v. 12. Juli 1900; RGSt. 33, 363 (Hannov. S.) — gesetzlich ausdrücklich festgelegt, wie dies auch im § 28 PreußFischG. v. 11. Mai 1916; GS. S. 55 — durch Zulassung der Verpachtung „der Ausübung des Fischereirechts" geschehen ist. Damit ist aber eine wichtige Veränderung in dem Verhältnis des materiellen Jagdrechts zum Jagdausübungsrechts und somit zur Jagdberechtigung herbeigeführt und der Grundsatz des Hann. und PreußJagdR. von der Unzulässigkeit der dauernden Trennung beider Rechte durchbrochen, insofern nunmehr auf den Wasserstraßen des Reiches ein fremdes Jagdrecht, d. i. des preußischen Staates, dauernd ruht. Ein solcher Rechtszustand war aber bisher landesgesetzlich verboten, weil er einen ähnlichen Zustand schafft, wie er bei den aufgehobenen und in Zukunft untersagten dinglichen Jagdrechten auf fremden Grund und Boden bestand. S. meine: HannJagdG. S. 30—32 u. KG. v. 21. März 1921; VerwArch. 30, 332; Johow 34 A 259; RsprOL. 15, 372 und betr. Verbot des Erwerbs einer Jagdberechtigung auf fremdem Grund und Boden durch Bestellung einer Grunddienstbarkeit: Kiel LG. Zivilk. v. 22. März 1901 bei Scherer 3. Jahrg. d. BGB. S. 18 Nr. 53 und KG. v. 11. Jan. 1923; Recht 1923 Nr. 653 u. Frankfurt a. M. v. 7. Febr. 1907; Recht 11, 884, 2004. Daß der Reichsgesetzgeber zu einer solchen Abänderung eines der wichtigsten Grundsätze der Landesjagdgesetze berechtigt ist, kann keinem Zweifel unterliegen, wie er denn schon einmal das Landesjagdrecht nicht unerheblich beschränkt und eine, namentlich für die Provinz Hannover wichtige Art der Jagdausübung, nämlich den Krammetsvogelfang mittels hochhängender Dohnen oder den sog. Dohnenstieg — § 3 Nr. 1 HannJagdO.: § 4 Abs. 2 WildSchonG. v. 14. Juli 1904 und § 41 Abs. 2 PreußJagdO. — durch § 8 letzter Abs. RVogelschutzG. v. 30. Mai 1908 — RGBl. S. 314 — verboten hat. Reichsrecht bricht Landrecht. Art. 13 RVerf.

2. Zweifelhaft ist aber der Rechtsgrund für die Jagdberechtigung des preuß. Staates auf den Reichswasserstraßen. Das RG. sagt in reichlich unklarer Weise nur, daß die „Jagdberechtigungen" von dem Übergange auf das Reich ausgeschlossen sind. Daß das Eigentum des preuß. Staates am Wasserlauf und somit § 7 PreußWassG. nicht als Rechtstitel in Frage kommen kann, ist selbstverständlich, da an dessen Stelle das Eigentum des Reiches getreten ist. Da hiernach ein anderer Rechtsgrund nicht ersichtlich ist, bleibt nur übrig, das RG. selbst als solchen zugrundezulegen, so daß die Jagdberechtigung des preuß. Staates im öffentlichen Rechte begründet sein würde. Daraus würde seine öffentlich-rechtliche Gleichstellung mit dem Eigenjagdbesitzer nach § 2 HannJagdO. und § 4 PreußJagdO. sowie als Beteiligter nach § 105 zuständ. Ges. v. 1. Aug. 1883 (= § 71 PreußJagdO.) folgen, was der Lage der Sache und den jagdpolizeilichen Interessen am Besten entspricht.

3. Demgegenüber ist dem Reich wie jedem Dritten — wie bisher: oben III 1 — die Jagdausübung auf den Wasserstraßen untersagt. Jeder vorsätzliche Verstoß dagegen würde unbedenklich den Tatbestand des Jagdvergehens erfüllen (s. oben III 1). Die Anwendung des § 368 Nr. 10 StGB. würde aus den dort angegebenen Gründen noch mehr ausscheiden, weil der Täter nicht außerhalb der öffentlichen, zum gemeinen Gebrauch bestimmten Wege, sondern gerade auf der öffentlichen, zum Transport von Personen und Gütern bestimmten und als Verkehrsstraße nunmehr reichsgesetzlich ausdrücklich anerkannten Wasserstraße — vgl. § 243 Nr. 4; § 350 Nr. 3; § 366 Nr. 3, 9 und 10 StGB. — in Jagdausrüstung sich aufgehalten und damit nur von dem allgemeinen Recht des Gemeingebrauchs — § 25 PreußWassG. — Gebrauch gemacht hat, wie denn jederman, zur Jagd ausgerüstet, auch auf anderen öffentlichen Verkehrswegen, wie Chausseen und Eisenbahnen, sich straflos bewegen und fahren kann. Der Umstand, daß die Wasserstraße nach Landesjagdrecht — Art. 69 EinführG. z. BGB. — zugleich die Voraussetzungen eines eigenen Jagdbezirks erfüllt und somit die öffentlich-rechtliche Eigenschaft einer reichsgesetzlichen Wasserstraße mit der gleichfalls öffentlich-jagdrechtlichen Eigenschaft eines selbständigen landesrechtlichen Jagdbezirks in sich vereinigt, ist unerheblich. Denn die erstere Eigenschaft geht in solchem Falle der letzteren unbedingt vor, da Reichsrecht Landrecht bricht. Art. 13 RVerf.; ebenso schon: OLG. Kolmar nach bisherigem Recht (oben III 1). Mit dieser, auf Reichsgesetz beruhenden Einschränkung seiner Jagdberechtigung auf den Wasserstraßen hat sich auch der jagdberechtigte preuß. Staat abzufinden.

4. Da dem Reich die Jagdberechtigung kraft positiver Satzung des öffentlichen Rechts entzogen ist, kann sie auch nicht durch Erteilung der Erlaubnis zum Alleinjagen auf der Wasserstraße auf Dritte übertragen werden. Das Reich ist danach in der gleichen Weise beschränkt, wie der Eigenjagdbesitzer, welcher seinen Eigenjagdbezirk verpachtet hat. Mit dem Verbleib des materiellen Jagdrechts beim Grundeigentum an den Wasserstraßen hat aber das Reich die öffentlich-jagdrechtliche Stellung eines Eigenjagdbesitzers nicht verloren, vielmehr ausdrücklich behalten, wie denn auch den Wasserstraßen die öffentlich-jagdrechtliche Selbständigkeit als Einzeljagdbezirke bei einem Umfange von mindestens 75 ha (preuß.) bzw. 300 hann. Morgen verblieben ist. Sie bilden daher das jagdrechtliche Ganze des öffentlichen Rechts, s. meinen Aufsatz: PreußVerwBl. 22, 497 ff. und nunmehr zustimmend: Ob.-VerwGer. v. 22. Dez. 1921, Entsch. 77, 398. Die wichtige Folge ist, daß dem Reich zum Schutze seines materiellen Jagdrechts alle Schutzrechte eines Beteiligten nach § 105 des zuständigen Gesetzes v. 1. Aug. 1883 neben den Klagerechten wegen Besitz- und Eigentumsstörung (§§ 855 ff., 1004 BGB.) als Grundeigentümer zustehen — s. meine: Hann. Jagdgesetze S. 90 ff. —, ferner, daß der Dritte (Wilderer, Freijäger), welcher unbefugt auf der Wasserstraße die Jagd ausübt, nicht bloß die ausschließliche Jagdberechtigung des preuß. Staates, sondern auch zugleich das materielle Jagdrecht des Reiches verletzt. §§ 292 ff. StGB., und zwar auch dann, wenn man, wie dies nicht selten bei der Jagdverpachtung geschieht, das Jagdrecht des Reiches als ein ruhendes auffaßt. Denn auch während der Jagdruhe — § 3 Nr. 1, 2, § 5 HannJagdO., § 6 Abs. 2, § 20 Abs. 4 PreußJagdO. — ist das „materielle Jagdrecht immerhin ein bestehendes und keinem anderen als dem Eigentümer zustehendes Jagdrecht" — RGSt. 8, 402 (404) und GoltdArch. f. StrafR. 60, 87 — und somit ein durch Dritte verletzbares Rechtsgut gleichwie während der gesetzlichen Ruhe- oder Schonzeiten nach § 2 WildSchonG. vom 14. Juli 1904 (Hannover) und § 39 PreußJagdO. mit der strafrechtlichen wichtigen Folge, daß der Täter (Wilderer) wegen schweren Jagdvergehens bestraft wird (§ 293 StGB.). Nicht minder ist und bleibt das materielle Jagdrecht des Reiches ein absolutes Recht, das unter dem Schutze der Strafbestimmungen der §§ 292 ff. StGB. und der jagdpolizeilichen Strafnormen der HannJagdO. (§§ 22, 32 ff.) und der PreußJagdO. (§§ 72 ff.) steht. § 823, insbes. Abs. 2 BGB., RG. v. 18. Nov. 1902, GoltdArch. f. StrafR. 50, 115, s. meine Hann. Jagdgesetze S. 91 ff.

V. Auch die jagdrechtliche Stellung der staatlichen Wasserstraßen-Inseln ist eine andere geworden, insofern ihr Eigentümer (preuß. Staat) und der Eigentümer des Wasserstraßen-Jagdbezirks sich nicht mehr decken, d. h. eine einzige Person bilden, vielmehr auseinanderfallen. Da diese Strominseln nicht zur Wasserstraße gehören, ist das Eigentum des preuß. Staates an ihnen unberührt geblieben und daher auch sein Recht zur selbständigen jagdlichen Nutzung und Verpachtung, aber nur dann, wenn diese Strominseln mindestens 300 hann. Morgen bzw. 75 ha (PreußJagdO.) im Zusammenhange umfassen. Soweit sie dagegen diese Größe nicht erreichen, bilden sie, weil von dem fremden Wasserstraßen-Einzeljagdbezirk oder Eigenjagdbezirk des Reiches völlig umschlossen, sog. Vollenklaven, die pachtweise an diesen anzuschließen sind (§ 4 HannJagdO., §§ 8 ff. PreußJagdO.). Bis dahin ruht die Jagd auf solchen Enklaveinseln, s. meine Hann. Jagdgesetze S. 142 und OVerwG. Entsch. 29, 204. Dieselben bleiben gleichwohl dem Reiche gegenüber fremde Jagdflächen, die dessen Reichswasserstraßen-Einzeljagdbezirk nicht vergrößern (OVerwG. Entsch. 78, 378).

VI. Sehr schwierig ist die jagdrechtliche Behandlung solcher Inseln zu beurteilen, welche in der Wasserstraße, namentlich in der — der Ebbe und Flut fortwährend unterworfenen — Unter-Elbe neu entstehen und weniger wie 300 hann. Morgen bzw. 75 ha (preuß.) umfassen. Unzweifelhaft ist, daß solche kleine neue Reichsinseln ohne weiteres als dauernde Erhöhungen des Strombettes in das Eigentum des Reiches fallen und jagdrechtlich kraft Gesetzes einen Teil des Reichswasserstraßen-Jagdbezirks bilden. Allein bei ihrer geringen Größe ist dem Reich die eigene, selbständige Bejagung dieser

neuen Inseln sowohl nach hann. wie preuß. Jagdrecht versagt, nicht minder aber auch, da sie nicht zur Wasserstraße gehören, der Jagdberechtigung des preuß. Staates entzogen. Beim Mangel einer gesetzlichen Regelung bleibt daher nichts anderes übrig, als solche kleinen Reichsstrominseln wie Enklaven zu behandeln und sie der Jagdberechtigung des preuß. Staates zu unterwerfen. Es ist zwar richtig, daß Enklaven nur einem angrenzenden fremden Jagdbezirk angeschlossen werden können, im vorliegenden Falle aber der Eigentümer der Strominseln und des sie umschließenden Wasserstraßen-Jagdbezirks in dem Reich zusammenfallen. Allein da der preuß. Staat als Jagdberechtigter dem Einzel- oder Eigenjagdbesitzer gleichsteht, so unterliegt es keinem Bedenken, den seiner ausschließlichen Jagdberechtigung unterliegenden Wasserstraßen-Jagdbezirk insofern als einen dem Reich als dem Eigenjagdbesitzer gegenüber fremden, durch Reichsgesetz geschaffenen selbständigen Jagdausübungs-Jagdbezirk anzusehen, so daß solche kleine Reichswasserstraßen-Inseln unter insoweitiger Abänderung oder Erweiterung der Vorschriften der hann. und preuß. Jagdordnung über die Behandlung von Enklaven an die ausschließliche Jagdberechtigung des preuß. Staates anzuschließen, d. h. dieser zu unterstellen sind. Jedenfalls hat der Anschluß pachtweise zu erfolgen. Die entgegenstehende Ansicht würde dazu führen, solche kleinen Reichswasserstraßen-Inseln der dauernden Jagdruhe unterwerfen zu müssen, wofür jeder vernünftige Grund fehlt, im Gegenteil: auch die hann. wie preuß. Jagdordnung von der zutreffenden Ansicht ausgehen, daß Jagdenklaven grundsätzlich ihre jagdrechtliche Stellung innerhalb der positiven öffentlich-jagdrechtlichen Ordnung angewiesen erhalten müssen (§§ 4, 11 HannJagdO., §§ 8 ff., 69, 70 PreußJagdO.).

Wachsen dagegen solche kleinen Reichswasserstraßen-Inseln durch Anlandungen und Avulsion — §§ 17, 18 PreußWassG. — allmählich zu der Größe von mindestens 300 hann. Morgen bzw. 75 ha (preuß.) Umfang im Zusammenhange an, so scheiden sie kraft Gesetzes aus dem pachtweisen Anschlußverhältnis aus und bilden Einzel- oder Eigenjagdbezirke des Reichs, dessen alleiniger Nutzung sie unterworfen sind. Dieses Recht der Nutzung, namentlich durch eigene Jagdausübung, tritt aber nach hann. Jagdrecht erst mit Ablauf des bestehenden Pachtvertrages ein; s. mein HannJagdG. S. 43, 44 ff. und VerwArch. 7, 164—248; Dernburg, PreußPrivR. I § 229 Anm. 13 und BürgerlR. III § 112 Anm. 12; v. Seeler i. d. Festschrift für v. Gierke II S. 342 ff.; Endemann, DJZ. 1903, 162; Raape a. a. O. S. 212; v. Gierke, DPrivR. (1917) III § 197 S. 563; Enneccerus, Lehrb. d. bürgerl. R. II, § 80 IV; Albert, Die deutsche Jagdgesetzgebung usw. S. 30; Berger, VerwArch. 4, 166 ff.; Rehbein, ObTribEntsch. I, 834, 835 Anm.; Ziebarth, Forstrecht § 73, 5. ZK. LG. Hannover v. 21. Mai 1924; für das frühere braunschw. Jagdrecht: das vortrefflich begründete Urt. OLG. Braunschweig v. 21. Juli 1904, Zeitschr. 51, 79 ff. Anders: Celle: 27. Nov. 1924 — 1 U 283/24 mit OVerwG.: Entsch. 24, 291; 31, 239; 76, 401 und DJZ. 1900, 279. Dagegen entscheidet für preuß. Jagdrecht jetzt: § 14 Preuß.-JagdO., wonach jedoch der Jagdpachtvertrag keineswegs „kraft Gesetzes" erlischt, vielmehr das eigene Jagdausübungsrecht dem neuen Eigenjagdbesitzer erst mit Ablauf eines jeden Pachtjahres zusteht, dem Jagdpächter aber ein Kündigungsrecht gewährt wird.

VII. Die Verpachtung seiner ausschließlichen Jagdberechtigung auf den Wasserstraßen — im ganzen oder in Teilbezirken — steht dem preuß. Staat auch jetzt wie bisher völlig frei, s. unter III Nr. 6. Schriftform ist nach hann. Jagdrecht nicht erforderlich, ebensowenig aber auch nach preuß. Jagdrecht, da der Streit über die Frage, ob Gegenstand der Jagdpacht die Jagdfläche — so früher: FinMin. v. 9. Mai 1897, ZentralBl. 189 — oder die Jagdberechtigung oder beides — so: nach hann. Jagdrecht — meine Hann. JagdG. S. 76 ff. und Art. I RGes. v. 26. Sept. 1922 (PachtSchO.) und dazu: PreußVO. v. 22. Sept. 1922 und 23. Nov. 1922 (GS. 297, 440), auch PreußStempStG. v. 21. Okt. 1924 (GS. 627), Tarif Nr. II (1) a (S. 645) — bildet in diesem Falle zugunsten der, dem Reich gesetzlich entzogenen und ausschließlich dem preuß. Staat belassenen Jagdberechtigung auf den Wasserstraßen entschieden ist. Gleichwohl erhält der Jagdpächter das — schon durch den Gemeingebrauch bestehende — Recht, die Wasserfläche zwecks Ausübung der Jagd zu befahren. Eigentümlich ist ferner die jagdrechtliche Stellung des preuß. Staates in dem Falle, wo er mit seiner Wasserjagdberechtigung zugleich eigene Strominseln von mindestens 300 hann. Morgen bzw. 75 ha zusammenhängender Fläche verpachtet, sei es im ganzen, sei es in Teilbezirken. Denn auch die letztere Form muß dem preuß. Staat gestattet sein, allerdings nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen (oben III, 6). So ist die hann. und preuß. (schleswig-holst.) Unter-Elbe in je 2 Teilbezirke mit staatlichem Uferbesitz (Domänen) verpachtet. In solchem Falle tritt der preuß. Staat als Verpächter in einer doppelten jagdrechtlichen Eigenschaft auf: als Eigentümer seines Uferbesitzes und seiner Strominsel, d. i. als Eigenjagdbesitzer, zugleich aber als bloßer Inhaber der ausschließlichen Jagdberechtigung auf der Wasserstraße, d. h. auf fremdem Grund und Boden. Soweit dagegen pachtweise angeschlossene kleinere Reichswasserstraßen-Inseln von weniger wie 300 hann. Morgen bzw. 75 ha in Frage kommen — oben VI —, ist ihre Verpachtung nur in der Form der After- oder Weiterverpachtung möglich, weil weder § 6 Hann.-JagdO., noch § 22 Nr. 3 PreußJagdO. eine Ausnahme macht und daher nicht, wie Delius bei Dalcke PreußJagdR. S. 55, 56 Anm. 6 für pachtweise angeschlossene Landenklaven meint, das Recht der Hauptsache, d. h. des Eigenjagdbezirks — also hier: der Jagdberechtigung des preuß. Staates — entscheidet. Von selbst versteht sich, daß die vor Erlaß des Wasserstraßengesetzes vom preuß. Staat auf der Elbe usw. bewirkten Verpachtungen der Jagd bestehen bleiben, nicht bloß, weil die Vorschriften des Gesetzes dem öffentlichen Rechte angehören, sondern vor allem aus dem Grunde, weil mit der Jagdberechtigung dem preuß. Staat auch zugleich das Recht zur Nutzung der Jagd insbesondere durch Verpachtung belassen ist, im übrigen nach § 5 RGes. v. 29. Juli 1921 das Reich in die privatrechtlichen Verträge der Länder nur insoweit eintritt, als sie Rechte und Pflichten für die Verwaltung der auf Grund des Staatsvertrages übergehenden Rechte und Pflichten begründen, das Jagdausübungsrecht aber von diesem Übergange ausgeschlossen ist. Über die unbefugte Jagdausübung durch Dritte (Freijäger) in den verpachteten Wasserjagdbezirken gilt das unter III 1 Gesagte.

VIII. Streitigkeiten zwischen dem Reich und Preußen, die sich aus der Anwendung der Vertragsbestimmungen ergeben, also namentlich über den Inhalt und Umfang der Jagdberechtigung des preußischen Staates, werden durch ein Schiedsgericht entschieden. § 30 zit. RGes. v. 29. Juli 1921 und PreußGes. v. 26. Sept. 1921 (GS. 519).

Die vorstehenden, im engsten Rahmen gehaltenen Ausführungen lassen neben den aufgeworfenen Problemen nicht bloß die Umwälzungen, die sich auf dem Gebiete des Jagdrechts aller deutschen Länder an die neuere Reichsgesetzgebung über die Wasserstraßen knüpfen, sondern auch zugleich die Zweifel erkennen, die als jagdrechtliche Folgerungen mit der reichsgesetzlichen Durchbrechung der Grundsätze der Jagdgesetze der einzelnen Länder mit Notwendigkeit auftauchen müssen. Das gilt namentlich für die niederdeutsche Ebene, welche von den großen Wasserstraßen Elbe und Weser durchströmt wird, und somit vorzugsweise für das preuß. und hann. Jagdrecht. Wenn ich den Versuch gemacht habe, die neugeschaffene Rechtslage zu untersuchen und zu klären, so bin ich mir stets der Wahrheit des Goetheschen Wortes bewußt: „Die Lösung eines Problems ist ein neues Problem." Allein die Wissenschaft hat die Aufgabe, die Lösung immer wieder von neuem zu versuchen.

Zwei Fragen der Hypothekenaufwertung.

Von Justizrat Striemer, Königsberg i. Pr.

Stellung des Gläubigers,

1. wenn zwischen Löschung und Wiedereintragung der Hypothek andere Belastungen eingetragen sind;
2. wenn er rechtskräftig zur Löschungsbewilligung verurteilt ist.

I.

Man darf wohl feststellen, daß jetzt[1]) die fast unbestrittene Gerichtspraxis dahin geht: Hat der Hypothekengläubiger die Löschung in der Inflationszeit unter Vorbehalt bewilligt, so ist die Hypothek wieder einzutragen; dabei ist gleichgültig, ob der Vorbehalt in die Löschungsbewilligung aufgenommen ist oder nebenher lief. Ist er in eintragungsfähiger Form nachgewiesen, so hat der Grundbuchrichter von Amts wegen die Hypothek wieder einzutragen, andernfalls nur auf Anordnung (Urteil, einstweilige Verfügung) des Prozeßgerichts. Sind in der Zeit zwischen der Löschung und der Wiedereintragung der Hypothek (oder eines Widerspruches oder einer Vormerkung) Belastungen zugunsten anderer gutgläubiger Erwerber auf Grund von Rechtsgeschäften eingetragen, so haben diese gutgläubigen Dritten den Vorrang vor der wieder einzutragenden Hypothek; BGB. § 892.

Welche Rechte hat aber der wiedereingetragene Gläubiger mit Rücksicht darauf, daß er einen schlechteren Rang erhält, als früher? Ist er insbesondere an Art. 1 § 5 der 3. SteuerNotVO. gebunden? Kann also auch er die Zahlung des aufgewerteten Kapitals nicht vor dem 1. Jan. 1932 verlangen? Das dürfte schwerlich im Sinne des Gesetzes liegen. Denn § 5 hat doch nur solche Hypotheken (Grundschulden, Rentenschulden) im Auge, die noch den alten Rang haben, § 2 Abs. 3. Hat aber der Grundstückseigentümer ungeachtet des Vorbehalts Zwischenbelastungen eintragen lassen, ohne die dadurch Berechtigten über den Vorbehalt zu informieren und durch solche Mitteilung schlechtgläubig zu machen, so hat er über den Vorteil, der in dem früheren besseren Rang der gelöschten Hypothek bestand, zu seinen eigenen Gunsten disponiert. Dadurch hat er aber das Moratorium aus § 5 verwirkt. Denn dieses Privileg ist ihm doch nur deshalb gewährt, weil nach der Annahme des Gesetzgebers auch der Grundstückseigentümer unter der Geldentwertung gelitten hat und er deshalb Mühe haben mag, auch nur 15 Prozent als Aufwertungsbetrag alsbald aufzubringen. Dieser Grundgedanke entfällt aber, wenn der Grundstückseigentümer Zwischenbelastungen bewilligt hat; denn dadurch hat er auf Kosten des Hypothekengläubigers sich, wie zu vermuten oder zu fingieren ist, Gegenwerte verschafft.

Auch kann man dem Hypothekengläubiger unmöglich zumuten, sein Aufwertungskapital bis zum 1. Jan. 1932 stehen zu lassen, wenn es einen schlechteren Rang genießt, als seine frühere Hypothek, zumal da in so langer Zeit noch weitere Verschlechterung denkbar ist. Die Analogie von BGB. § 1133 dürfte hier den richtigen Weg weisen: „Ist infolge einer Verschlechterung des Grundstücks die Sicherheit der Hypothek gefährdet, so kann der Gläubiger dem Eigentümer eine angemessene Frist zur Beseitigung der Gefährdung bestimmen. Nach dem Ablaufe der Frist ist der Gläubiger berechtigt, sofort Befriedigung aus dem Grundstücke zu suchen, wenn nicht die Gefährdung durch Verbesserung des Grundstücks oder durch anderweitige Hypothekenbestellung beseitigt worden ist." Im Falle des § 1133 kann also der Gläubiger sofortige Befriedigung selbst dann verlangen, wenn seine Sicherheit durch Umstände gefährdet ist, die ohne Schuld des Eigentümers zu einer Verschlechterung des Grundstücks und damit zu einer Gefährdung der Hypothekensicherheit geführt haben. Um wieviel mehr muß das gleiche gelten, wenn der bisherige Rang des Gläubigers durch Schuld oder mindestens durch eigene Handlung des Eigentümers verschlechtert und damit die Sicherheit verringert ist. Man muß aber über § 1133 noch hinausgehen. Denn er gibt das Recht auf sofortige Befriedigung nach Fristablauf nur dann, wenn durch die Grundstücksverschlechterung die Sicherheit der Hypothek gefährdet ist. Solche Gefährdung kann aber nicht wohl Voraussetzung sein, wenn der Gläubiger durch die Disposition des Grundstückseigentümers um seinen bisherigen Rang gebracht ist — dies um deswillen, weil eben die Stundung aus Art. 1 § 5 der 3. SteuerNotVO. nur unter der Voraussetzung gewährt ist, daß der Gläubiger seinen alten Rang behält. Nur insofern wird man dem § 1133 folgen müssen, als nach Treu und Glauben dem Gläubiger doch wohl zuzumuten ist, daß er dem Eigentümer zur Wiederherstellung des früheren Ranges zunächst eine angemessene Frist bestimmen muß; erst nach deren Ablauf kann er Befriedigung fordern.

II.

Nicht selten ist folgender Fall: Hypothekengläubiger haben sich in der Inflationszeit gesträubt, die Löschung zu bewilligen, weil sie hofften, daß demnächst Aufwertungsvorschriften erlassen werden könnten, und wurden dann rechtskräftig zur Löschungsbewilligung verurteilt. Hier fragt sich: 1. Steht § 14 des Art. 1 der 3. SteuerNotVO. der Aufwertung entgegen? 2. Wenn dies zu verneinen ist: findet dann die Aufwertung auch für diejenigen Verurteilten statt, die bei der Annahme des Papiermarkbetrages den Vorbehalt unterlassen haben?

A. Um mit der zweiten Frage zu beginnen, so ist in diesen Fällen die Unterlassung des Vorbehalts aus doppeltem Grunde verständlich: denn a) nur wer eine Willenserklärung abgibt, hat Anlaß zu einem Vorbehalt; jene Gläubiger aber haben gerade die Willenserklärung — die Löschungsbewilligung — verweigert; b) der Vorbehalt führte im bisherigen Recht ein sehr unscheinbares Dasein; nur ein Schuldner, der wissend eine Nichtschuld bezahlte, bedurfte eines Vorbehalts; ein Gläubiger aber, der eine Teilzahlung erhielt, brauchte sich das Recht auf den Überrest nicht vorzubehalten, da ihm dieses Mehrrecht auch ohnedies konserviert blieb. Erst etwa im Winter 1922/1923 wurde es gebräuchlich, daß Hypothekengläubiger bei Empfang des Papiermark-Nennbetrages den Vorbehalt aussprachen; und der Vorbehalt bürgerte sich gerade deshalb ein, weil die Gerichte damals allgemein den Klagen der Grundstückseigentümer auf Löschungsbewilligung stattgaben und die Gläubiger daher nunmehr ohne Prozeß Löschung unter Vorbehalt bewilligten, um unnütze Kosten zu vermeiden.

Dieser Übung folgend hat der Gesetzgeber den Vorbehalt als das Lebenselixir behandelt, mit dem er den Hypotheken die Aufwertungsrettung einflößte. Wer dagegen den Vorbehalt versäumte oder das Geld zu einer Zeit annahm, zu der Vorbehalte noch nicht gebräuchlich waren, hat seine Rechte verwirkt. Zur Rechtfertigung hat man den Gedanken des stillschweigenden Verzichts herangezogen: wenn der Gläubiger den Nennbetrag vorbehaltlos angenommen habe, sei mit seinem Willen ein fester Rechtszustand geschaffen; mit seinem Willen: das bedeutet offenbar, er habe bewußt, wenn auch nur stillschweigend, verzichtet. (Schlegelberger, Die Aufwertung, § 11 Anm. 1.) Das ist aber falsch, wie es oft falsch ist, wenn die Gerichte oder der Gesetzgeber mit dem Gedanken eines stillschweigenden Verzichts arbeiten. Denn wo nicht besondere ethische Gründe zu unentgeltlichen Verfügungen führen, fehlt in der Regel die Absicht, zu schenken und zu verzichten. Insbesondere haben zahlreiche Hypothekengläubiger die Papiermarkbeträge genommen, nicht weil sie mit Willen und Bewußtsein verzichteten, sondern weil sie nach den Erklärungen der Regierung und nach der Gerichtspraxis glaubten, höhere Rechte nicht zu haben und auch künftig nicht erhoffen zu dürfen[1]).

Ob das jetzt in Aussicht stehende neue Aufwertungsgesetz die Position der Hypothekengläubiger, die vorbehaltlos quittiert haben, bessern wird, steht dahin[2]).

[1]) D. h. Ende März 1925.

[1]) Der tiefere Grund, der den Gesetzgeber leitete, dürfte ein rein fiskalischer gewesen sein. Denn blieb es dabei, daß die Grundstückseigentümer auf Kosten der Hypothekengläubiger bereichert waren, so hatte der Fiskus eine gewisse Rechtfertigung, wenn er ersteren diese Bereicherung teilweise wieder abzapfte; dagegen wäre es natürlich nicht möglich gewesen, die schmalen Aufwertungsbeträge der Gläubiger direkt in die Steuerkanäle zu leiten.

[2]) Wenn man gesagt hat: „Das Ganze müßte alsdann in Auflösung und chaotischen Zustand geraten" — Schlegelberger, Die Aufwertung, § 11 Anm. 1 —, so ist das zweifellos unrichtig. Denn

Verbleibt es aber bei dem Rechtssatz des § 11, so fragt sich, wie die Lage solcher Gläubiger ist, die zur Löschungsbewilligung rechtskräftig verurteilt sind und dann den Aufwertungsbetrag ohne Vorbehalt entgegengenommen haben. Schneidet § 11 ihnen das Aufwertungsrecht ab? Das ist zu verneinen.

Man kann zur Verneinung schon mit der Erwägung gelangen, daß es an einem Vorbehalt keineswegs fehlt; denn der Gläubiger, der sich sträubte, die Löschungsbewilligung abzugeben, hat dadurch, daß er es zu einem Prozeß kommen ließ, seinen Widerspruch, damit also auch einen Vorbehalt betätigt. Indessen ganz zweifellos ist diese Argumentation nicht. Denn ein Vorbehalt ist doch eben nur denkbar als Nebenerklärung neben einer Hauptwillenserklärung; und solche Nebenerklärung mangelt hier. Aber die Hauptwillenserklärung mangelt auch; und das ist das Entscheidende. Indem der Gläubiger die Löschungsbewilligung ablehnt und zu ihr nur verurteilt wird, fehlt die wichtigste Voraussetzung des § 11, daß der Gläubiger die Löschung des Rechts bewilligt habe. Sie fehlt sowohl nach dem Wortlaut als nach dem gesetzgeberischen Grundgedanken des § 11. Zwar schafft die rechtskräftige Verurteilung zu einer Willenserklärung nach § 894 ZPO. die Fiktion, daß die Erklärung als abgegeben gelte. Aber diese Fiktion wird nur für die Zwangsvollstreckung geschaffen. Das ergibt sich aus der Überschrift vor § 883 ZPO. „Zwangsvollstreckung ... zur Erwirkung von Handlungen"; die Fiktion kann daher über den Zweck der Zwangsvollstreckung nicht hinausreichen. Wer zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt ist, gegen den wird eben keine physische Vollstreckung versucht, sondern die Vollstreckung vollzieht sich durch die Fiktion, also in einer mehr geistigen Weise. Im Sinne und nach der ratio von § 11 kommt aber jedenfalls nur eine wirkliche und freiwillig abgegebene Löschungsbewilligung in Frage. Denn § 11 beruht, wie oben dargelegt, auf der gesetzgeberischen Erwägung, daß mit dem Willen des Gläubigers ein fester Rechtszustand geschaffen sei, wenn er vorbehaltlos die Löschung bewilligte (Schlegelberger a. a. O. Anm. 1). Daraus folgt: wenn nur im Wege der Zwangsvollstreckung fingiert wird, daß der Gläubiger die Löschung bewilligt habe, so wird dieser erzwungene Rechtszustand nicht mit, sondern entgegen dem Willen des Gläubigers geschaffen.

Deshalb hat jeder Hypothekengläubiger (Grundschuldgläubiger usw.), dessen Hypothek auf Grund rechtskräftiger Verurteilung zur Löschung gebracht wurde, das Recht auf Wiedereintragung und auf Aufwertung. Allerdings ist das Grundbuch durch die erfolgte Löschung nicht unrichtig geworden; denn der Grundbuchrichter durfte und mußte genau so, wie bei freiwilliger Löschungsbewilligung, die Löschung vornehmen. Aber da die Aufwertungsbestimmungen rückwirkende Kraft haben, so kann der Gläubiger geltend machen, daß der Grundstückseigentümer um die fingierte Löschungsbewilligung wegen mangelnder Valuta ungerechtfertigt bereichert ist; man muß ihm daher einen obligatorischen Anspruch auf Wiedereintragung der Hypothek zubilligen, demgemäß auch das Recht auf Vormerkung, §§ 883, 885 BGB.

B. Bedenken erregt freilich § 14 des Art. 1 der 3. SteuerNotVO.: „Ist die Aufwertung durch ein beim Inkrafttreten dieser Verordnung rechtskräftiges Urteil geregelt, so finden die Vorschriften dieses Artikels keine Anwendung." Aber § 14 ist in derartigen Fällen oft nicht anwendbar. Denn er setzt voraus, daß die Aufwertung durch rechtskräftiges Urteil geregelt ist. Das ist aber nur der Fall, wenn die Frage der Aufwertung selbst durch Klag- oder Widerklagantrag dem Gericht unterbreitet und von ihm in der Urteilsformel entschieden ist, aber nicht auch schon dann, wenn sich der Gläubiger einfach gegen die Löschungsbewilligung sträubte und dann zu dieser durch Versäumnisurteil oder kontradiktorisches Urteil verurteilt ist. Denn dann liegt ein rechtskräftiges Urteil zwar über die Löschungsbewilligung vor, aber nicht über die Aufwertung. Dagegen schneidet § 14 allerdings dann alle Rechte ab, wenn das Urteil dahin lautete: „Der Gläubiger wird verurteilt Zug um Zug gegen einen bestimmten Papiermarknennbetrag die Löschung zu bewilligen", und erst recht dann, wenn etwa der Gläubiger auf den Goldmarkbetrag oder auf die Zulässigkeit des Vorbehaltes künftiger Aufwertung Klage oder Widerklage erhob und rechtskräftig abgewiesen wurde. Lautete das Urteil aber lediglich dahin, daß der Gläubiger die Löschung zu bewilligen habe, und enthält die Urteilsformel gar nichts über den Geldbetrag, der dem Gläubiger gebührt, so ist dem § 14 nicht genügt; denn dieser Paragraph muß nach der Tendenz des Gesetzes und noch mehr nach dem Geiste, der die Rechtsprechung über die Aufwertung beherrscht, auf das engste ausgelegt werden. Demgemäß wäre es auch gleichgültig, wenn in den Urteilsgründen Erwägungen dahin angestellt wären, daß dem Gläubiger nicht mehr gebühre, als die Papiermarksumme. Das würde die Aufwertung nicht hindern, sofern nur die Urteilsformel sich auf die Löschungsbewilligung beschränkt; denn § 14 schiebt einen Riegel nur dann vor, wenn „die Aufwertung selbst" durch rechtskräftiges Urteil „geregelt" ist; die Entscheidungsgründe nehmen aber an der „Regelung" nicht teil, da sie nicht in Rechtskraft übergehen, § 322 ZPO.

im November und Dezember 1923 hat man auch behauptet, das Chaos werde kommen, wenn man überhaupt Aufwertung schaffe, sei es auch nur zu 10 Proz.! Aber trotz dieser Prophezeiung und einer Aufwertung von sogar 15 Proz. ist das Chaos nicht gekommen; und es wird auch nicht kommen, wenn dieser schmächtige Aufwertungsbetrag noch weiter erhöht und so die Ungerechtigkeit etwas verringert würde, daß die Nichtberechtigten auf Kosten der Berechtigten mehr oder minder große Gewinne gezogen haben.

Schrifttum.

Oberlandesgerichtsrat a. D. Dr. F. Kretschmar: Sachenrecht. 2. Teil: Begrenzte Rechte. Zweite verbesserte Auflage. Sammlung Göschen Nr. 481. Walter de Gruyter & Co. Berlin, Leipzig 1923.

Das treffliche Bändchen, das durch die Gesetzgebung der Kriegs- und Nachkriegszeit einigermaßen veraltet war, ist durch die neue Auflage erfreulicherweise wieder auf den Stand des geltenden Rechts gebracht worden. Die neue Bearbeitung zeigt die alten Vorzüge: die Sicherheit und Klarheit des Aufbaus und der Darstellung, die von vornherein eine klare Übersicht gewährt und das Wesentliche heraushebt. Eine Darstellung der Schulmeinungen und wissenschaftliche Polemik war durch den Zweck der Göschensammlung ausgeschlossen. Aber dem Kenner kann schon bei flüchtiger Lektüre nicht entgehen, daß überall die Literatur, auch die neuere, gründlich verarbeitet und gewertet ist, und daß die Ansichten des Verf. durchweg auf eigener Forschung beruhen. Die neuen Materien, von denen die Paragraphen über Erbbaurecht und Siedlungswesen hervorzuheben sind, fügen sich der Darstellung glücklich ein. So kann das Werkchen auch in seiner neuen Gestalt bestens empfohlen werden, nicht nur dem Laien zur Orientierung — um diesen in die schwierige Materie einzuführen, hätte vielleicht der wirtschaftliche Zweck der einzelnen Normengruppen noch stärker betont werden können, als es z. B. für das Grundpfand auf S. 60, 61) geschehen ist — sondern auch dem Praktiker, der sich den Zusammenhang des Gesetzes kurz ins Gedächtnis rufen will, und insbesondere dem Studenten, der in dem Bändchen eine zuverlässige Einführung findet.

Prof. Dr. de Boor, Frankfurt a. M.

Stampe: Das deutsche Schuldentilgungsrecht des 17. Jahrhunderts. Sitzungsberichte der Preußischen Akademie der Wissenschaften. Verlag der Akademie der Wissenschaften.

Die kleine Abhandlung gehört zu den interessantesten und gediegensten, was über die Aufwertungsfrage geschrieben worden ist. Es ist historisches Material von größter Bedeutsamkeit und nach hervorragenden dogmatischen Gesichtspunkten geordnet. So legt der Verf. gleich im Eingang den grundlegenden Unterschied zwischen den Verhältnissen in und nach dem Weltkriege und in und nach dem Dreißigjährigen Kriege dar, nämlich, daß damals Verarmung und Geldentwertung zeitlich auseinanderfielen, so daß die besondere, auch von der heutigen hochentwickelten Geldentwertungslehre und Geldentwertungsrechtsprechung noch nicht annähernd befriedigend berücksichtigte, vielleicht bis zu einem gewissen Grade unhaltbare Komplikation wegfiel, daß das Schuldentilgungsrecht sich gleichzeitig diesen beiden gegensätzlichen wirtschaftlichen Übeln anpassen mußte. Die Geldentwertung ist damals 1619 eingetreten und 1623 wurde bereits stabilisiert. Die Verarmung erreichte ihren Höhepunkt erst 1650.

Die Folgen der Geldentwertung ziehen sich in dem ungeheueren, von Stampe erschlossenen Material durch Jahrhunderte hin. Das Ergebnis, das Stampe zusammenfaßt, ist, daß die wirtschaftliche Not noch unverhältnismäßig größer war als heute, daß aber trotzdem (obwohl es damals weder Verfassungen noch verbriefte Grundrechte gab) Gesetzgebung und Rechtsprechung „geradezu ängstlich bemüht waren, ihre Maßnahmen auf den Boden des Rechtes zu stellen. Nur unter großen Bedenken stimmt der Reichshofrat einem Zinsnachlaß zu (S. 625); das KG. (S. 435—436) lehnt ihn unbedingt ab. Ein Nachlaß für Kapital kommt für beide Gerichte grundsätzlich gar nicht in Frage".

Interessant ist, daß einer der ersten Bekämpfer der Theorie der Legisten, wonach über die Zahlkraft des Geldes schlechthin der princips entscheidet, Thomas v. Aquino war. Im allgemeinen stand im sogenannten Mittelalter sowohl die Rechtstatsächlichkeit, als auch die prinzipielle Durchdachtheit der Problemstellung und Lösung auf einer Höhe, die Jurisprudenz und Theologie nie wieder erreichten, seit die schärfsten und fruchtbarsten, spekulativ-theoretischen wie praktisch-technischen Köpfe Jahrhunderte hindurch von Naturwissenschaft und Technik absorbiert wurden.

RA. Dr. v. d. Trenck, Berlin.

Brumby, RA. u. Stadtrat z. D.: **Preußisches Zwangsmiet- und Wohnungsrecht.** Berlin 1924. Industrieverlag Späth & Linde. 134 S.

Der Verf., welcher auf dem Gebiete der Wohnungsmiete sich vielfach verdienstvoll betätigt hat, insbesondere auch schriftstellerisch, bringt hier (nach dem Stande vom Dezember 1924) die zahlreichen preußischen Vorschriften (S. 49—130), die er in einer übersichtlichen Einleitung in Verb. mit den reichsrechtlichen Vorschriften erläutert (S. 1—48). Bei der Auflösung des Reichsrechts durch Landesrecht und bei dem raschen Wechsel des letzteren auf dem Gebiete des Wohnrechts ist eine solche Sammlung und Darstellung immer wieder neu notwendig. Allerdings ist in letzter Linie neben dem Landesrecht das besondere Recht jeder einzelnen Gemeinde zu beachten (vgl. das Berliner Wohnungsnotrecht v. 30. Sept. 1924 [RGBl. 1925, 13—16]). Der Verf. berücksichtigt es wiederholt, aber nicht ständig.

In der einleitenden Darstellung hat der Verf. die Entwicklung des Wohnungsmietrechts klar vorgeführt unter besonderer Hervorhebung der wirtschaftlichen Zusammenhänge. Er anerkennt mit Recht, daß das Wohnungsmietrecht trotz starker öffentlich-rechtlicher Einschläge überwiegend bürgerliches Schuldrecht geblieben ist. Bei der Erörterung der Mietzinsfrage wird der Kritik viel Raum gegeben; auch das Kündigungsverfahren des MSchG. wird in manchen Punkten beanstandet. Hier scheint mir der Verf. zu sehr geneigt, den Gemeindeinteressen Raum zu geben (S. 27/28). Über die künftige Entwicklung des Mietrechts gibt der Verf. (S. 47/48) nur wenige Ausführungen, wobei er namentlich die wichtige Frage berührt, ob nach Aufhebung der Zwangswirtschaft dem Vermieter ein freies Kündigungsrecht auch gegenüber dem Mieter zu gewähren ist, der seine Pflichten gehörig erfüllt (und mindestens bereit ist, eine angemessene Miete zu zahlen). Diese Frage ist noch nicht reif zur Entscheidung; kurzerhand zurückgewiesen werden darf sie nicht! In Heidelberg gestattete die Zeit nicht, darüber zu debattieren, aber eine allseitige Erörterung ist nötig.

Zusammenfassend darf gesagt werden, daß der Verf. wieder einen guten Beitrag zu der schwierigen und flüssigen Materie des Wohnungsnotmietrechts geliefert hat, dem man eine systematische, erschöpfende Darstellung wünschen möchte.

OLGPräs. Prof. Dr. Max Mittelstein, Hamburg.

Eisenbahnverkehrsordnung vom 23. Dezember 1908 nebst allgemeinen Ausführungsbestimmungen. Herausgegeben von Dr. jur. **W. Weirauch.** 2. Aufl. 1922. Nachtrag, enthaltend die bis zum 1. November 1924 ergangenen Änderungen. 76 S. kl. 8°. Berlin und Leipzig 1924. Walter de Gruyter & Co. Preis 1,50 ℳ.

Die zweite Auflage des vortrefflichen Kommentars zur Eisenbahnverkehrsordnung habe ich in der JW. 1922, 1299 angezeigt. Seit der Herausgabe dieser Auflage sind zahlreiche Änderungen der EVO. und ihrer Ausführungsbestimmungen ergangen, die sich zum großen Teil auf Aufhebung der vielen während des Kriegs und in der Nachkriegszeit erlassenen Bestimmungen beziehen. Diese Änderungen, die für das Verständnis und die praktische Benutzung der EVO. unentbehrlich sind, werden in dem vorstehenden Nachtrag übersichtlich unter Hinweis auf die Seitenzahl der zweiten Auflage zusammengestellt. Die EVO. ist hiernach bis auf den Stand vom November 1924 auf das Laufende gebracht. Der Nachtrag ist für alle, die die zweite Auflage besitzen, unentbehrlich.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Leyen, Berlin.

D. **Walther Wolff: Die Verfassung der Evangelischen Kirche der Altpreußischen Union.** Carl Heymann. Berlin 1925. 173 S. Preis 6 ℳ.

Die 165 Artikel enthaltende Verfassung der evangelischen Kirche der altpreuß. Union ist nicht leicht zu verstehen. Es liegt dies teilweise daran, daß manche ihrer Bestimmungen in eine Verfassungsurkunde kaum hineingehören, hauptsächlich aber daran, daß ihr Inhalt auf Kompromissen der verschiedenen in der außerordentlichen Kirchenversammlung sich gegenüberstehenden Richtungen beruht. Es ist sehr verdienstlich, daß der an der Gestaltung des Werkes als Präses der rheinischen Provinzialsynode stark beteiligte Verf. in seiner „Einführung" zunächst eine eingehende Geschichte der Entstehung der Verfassung gibt und im Anschluß daran ausführlich darlegt, wie die von ihm als synodales, konsistoriales und episkopalisches Element bezeichneten kirchlichen Richtungen bei der Gestaltung der Verfassung um die Vorherrschaft rangen und wie das synodale Element schließlich das Übergewicht in den wichtigsten Punkten behauptet hat. Dabei werden auch die Entstehung und schließliche Fassung des viel umstrittenen Bekenntnisvorspruches (der Präambel) erörtert, der „äußerst vorsichtig abgefaßte" Bescheid des Landeskirchenausschusses v. 9. Mai 1923 auf die zahlreichen Proteste gegen die Verfassung und besonders gegen die Präambel inhaltlich wiedergegeben und die Entschließungen des Staatsrats und des Landtages zu dem Vorspruch wörtlich angeführt (S. 22/23). Auch der wesentliche Inhalt des Staatsgesetzes, betr. die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen v. 8. April 1924, wird kurz dargelegt und dabei die „sorgfältige Abgrenzung der staatlichen Kirchenhoheit ohne Beeinträchtigung der kirchlichen Rechte festgestellt" (S. 28). Von S. 77 ab werden die Bestimmungen der einzelnen Artikel der Verfassung nach ihrer Reihenfolge und in engem Anschluß an ihren Wortlaut wiedergegeben. Ein „Kommentar" sollen die zu einzelnen Artikeln gegebenen Erläuterungen nach dem Vorwort des Verf. nicht sein. Immerhin werden einzelne, auch für den Juristen nicht leicht verständliche Vorschriften der Verfassung über die Zusammensetzung der kirchlichen Körperschaften sowie einige Bestimmungen der mit ihr eng zusammenhängenden kirchlichen Wahlgesetze durch Beispiele dankenswert erläutert. An einzelnen, in der Praxis voraussichtlich noch zu Schwierigkeiten oder Meinungsverschiedenheiten führenden Bestimmungen der Verfassung wird vorsichtig Kritik geübt.

Zwei kleine Irrtümer sind dem Verf. unterlaufen: Nach Art. 89 Abs. 2 bedarf der Kirchenrat nicht nur der „Anhörung", sondern des „Einvernehmens" des Provinzialkirchenrats zur Ernennung eines Fünftels der Mitglieder der Provinzialsynode (S. 120), und zur Genehmigung von Gemeinde- oder Kreissatzungen durch den Provinzialkirchenrat ist nach Art. 147 Abs. 2 die Anerkennung deren Gesetzmäßigkeit durch den Rechtsausschuß „der Kirche", nicht der „Provinz" (vgl. Art. 137 Abs. 1 und 2 der Verfassung) notwendig (S. 159).

MinDir. a. D. RA. Dr. Fleischer, Berlin.

Versicherungspflicht und Beitragsverfahren in der Kranken- (Erwerbslosen-), Unfall-, Invaliden- und Angestellten-Versicherung. Ein Leitfaden für Arbeitgeber und Versicherte von Dr. jur. **Heinz Jäger**, Direktor des Städt. Versicherungsamts München. Dritte Auflage. Verlag J. Heß, Stuttgart 1924.

Der Leitfaden verfolgt lediglich praktische Zwecke. Er will Arbeitgebern und Arbeitnehmern ein Wegweiser für die ihnen obliegenden Verpflichtungen und die den Versicherten zustehenden Rechte sein. So groß das Bedürfnis nach derartigen Hilfsmitteln ist, so strenge Anforderungen muß man an die Genauigkeit und Zuverlässigkeit ihrer Angaben stellen, die von dem Laien nicht nachgeprüft werden können. Die Jägersche Schrift erfüllt diese Voraussetzungen. Der Verf. ist nicht nur ein erfahrener Praktiker, sondern hat sich auch in verschiedenen Aufsätzen mit Erfolg bemüht, Fragen der Sozialversicherung wissenschaftlich darzustellen. Für eine neue Auflage empfehle ich, das Streitverfahren ausführlicher zu behandeln, vor allem insoweit die Übersicht über die Unfallversicherung, die auch in anderen Punkten etwas zu kurz gefaßt ist, zu ergänzen.

OLGPräs. Prof. Dr. Levin, Braunschweig.

Offenberg: Die Bewertung ländlicher Grundstücke. Verlag Paul Parey. 2. Auflage. Berlin 1924.

Der Verf. unternimmt es, mit der Fackel des Begriffs in die von schwankenden Umrissen erfüllte Welt des Werts, der Schätzung hineinzuleuchten. Nicht alle dunklen Ecken und Tiefen erhellt er. Gleichwohl ist die Arbeit verdienstvoll. Sie kann manchen Praktiker des Bewertungswesens zum Nachdenken über Methode und Ziel des Schätzens anregen. Auch für die Kritik der bisherigen Gesetzgebung über Bewertungsprobleme bietet sie wertvolle Fingerzeige und stärkt den Willen, es besser zu machen. Offenberg scheidet sechs Wertgruppen mit nicht weniger als 26 Unterabteilungen. Als erste führt er die Werte ein, die Bewertungs- (Schätzungs-) Ziele darstellen. Sie sind entweder allgemeiner Natur oder Interessenwerte finanzieller oder rechtsgeschäftlicher Art wie Entschädigungs-, Versicherungs-, Beleihungs-, Besteuerungswert usw. Unter die Schätzungsziele allgemeiner Art fallen insbesondere der „gemeine Wert" als Wert für jedermann (Durchschnitts- oder Marktwert) und der „Wirtschaftswert" im Geltungsbereich von Fach- und Berufsgenossen, insbesondere bei Verbindung eines Sachgutes mit einer Wirtschaft. Von den übrigen Offenbergschen Wertgruppen sei hier nur noch erwähnt diejenige, die nach den Wegen der Schätzung scheidet. Vier Wege werden gewiesen: Ertragswert, Sach- (Real-) oder Kosten-

wert, Bestands- oder Zeitwert, Lagerwert. Die Gegenüberstellung von Schätzungszielen und Schätzungswegen zieht sich wie ein Leitmotiv durch die ganze Arbeit und erweist sich als methodisch fruchtbar. Mit Recht wird es im allgemeinen als bedenklich bezeichnet, wenn der Gesetzgeber einen einzelnen Schätzungsweg zum Schätzungsziel erhebt. Derjenige Weg ist „der beste und richtigste, der am einfachsten und kürzesten ist, also ohne gewagte Voraussetzungen und Annahmen und ohne ausgedehnte Berechnungen auf wirklichen Wert oder Wertumstände des Verkehrs oder Marktes, d. i. die tatsächliche Geltung zurückführt" (S. 60). Zutreffend weist Verf. auf die Schwierigkeit hin, den Ertragswert eines landwirtschaftlich genutzten Grundstückes bei höher entwickelten Verhältnissen einwandfrei festzustellen. Im übrigen wird als Grundlage für den landwirtschaftlichen Wert insbesondere zu Steuerzwecken der Sach- oder Realwert erklärt, also der nach dauernden Eigenschaften insbesondere nach der Ertragsfähigkeit ermittelte. Insofern tritt Verf. in die Spuren Aereboes. Interessant ist in diesem Zusammenhange, daß der Entwurf zum neuen Reichsbewertungsgesetz den Vermögenswert eines landwirtschaftlichen Betriebes ebenfalls grundsätzlich auf Grund der nachhaltigen Ertragsfähigkeit bestimmen will. — Außer mit rein landwirtschaftlichen Grundstücken befaßt sich die Arbeit auch mit der Bewertung von Forstgrundstücken und Waldbeständen (eine neuartige Methode zur Waldwertsberechnung — S. 91 ff. — mag die Kritik der Forstfachleute herausfordern), Garten-, Obst-, Weinbau und schließlich sogar von städtischen Grundstücken, wenngleich im engeren Rahmen. Eine Einführung in das Preuß. Schätzungsamtsgesetz v. 18. Juni 1918 dient mehr zur Abrundung, als daß sie selbständige Bedeutung beanspruchen dürfte. — Von kleinen Schönheitsfehlern ist das Werk nicht frei. Die Ausführungen S. 28 und 130 könnten den Irrtum erwecken, als habe die kaufmännische Bilanz die Aufgabe, den Betriebsgewinn zu ermitteln. Nicht immer ist der neueste Stand der Gesetzgebung zur Zeit des Erscheinens herangezogen. Der in der Inflationszeit so viel mißbrauchte Entschädigungswert des Reichssiedlungsgesetzes in seiner Ausgestaltung durch das Oberlandeskulturamt ist überhaupt nicht behandelt, dafür die überholte preuß. VO. v. 23. Dez. 1918 zitiert (S. 109). Die RVerf. gewährleistet nicht volle, sondern nur angemessene Entschädigung (Art. 153) usw. — Immerhin können diese offenbaren Flüchtigkeiten das Interesse für den Hauptteil der Arbeit mit seinen volkswirtschaftlichen Darlegungen nicht mindern.

Generallandschaftssyndikus B. Vogel, Königsberg i. Pr.

Badische Landesbauordnung vom 1. September 1907 in der jetzt geltenden Fassung mit Erläuterungen und Ergänzungsvorschriften. Herausgegeben von **Franz Josef Roth**, Landrat in Bruchsal. 3. vermehrte und verbesserte Auflage. J. Bensheimer, Mannheim, Berlin, Leipzig, 1925. XVI und 566 Seiten.

Gibt es auch kein Reichsbaupolizeirecht, so sind doch den landesgesetzlichen Bestimmungen in dieser Materie viele Grundgedanken und Einzelzüge gemeinsam. Kann schon hieraus ein Anlaß entnommen werden, das obige Buch an dieser Stelle zu besprechen, so kommt noch die besondere ihm durch den Verf. gegebene Bestimmung hinzu: er bittet im Vorwort außer bei dem bauenden Publikum, den Architekten und Bauhandwerkern auch bei den Behörden, Rechtsanwälten und Richtern um freundliche Aufnahme. Eines lebhaften Interesses darf er um so gewisser sein, als die früheren Auflagen seines Werkes sich als brauchbar erwiesen hatten. Daß nun die neue Auflage sich ganz auf der Höhe der früheren Ausgaben halte, kann allerdings leider nicht gesagt werden. Neu sind die „Grundzüge des Baupolizeirechts", die Roth als Einleitung gibt; was hier als Eigenes gegeben wird, macht gewiß nicht den Anspruch auf streng wissenschaftliche Systematik, kann aber auch kaum als mehr denn eine Art Verpackung oder „Verschalung" des aus der Rechtsprechung entnommenen Materials bezeichnet werden: es fehlt ihm das, was im Bauwesen als „Selbstbestand" bezeichnet wird, und was den Vorzug der entsprechenden Teile in Schenkels Wasserrecht sowie Flads Kommentar zum Ortsstraßengesetz ausmacht. Überaus knapp sind in diesem Abschnitt die Hinweise auf die zugrunde liegenden badischen Bestimmungen. Wären sie wenigstens mit dem Gerippe dieses Abschnitts verbunden worden, so wäre wohl manche widersprechende außerbadische höchstinstanzliche Entscheidung entweder unerwähnt geblieben oder entsprechend beleuchtet worden. Ein Beispiel: § 6 der badischen VerfahrensVO. bestimmt: „Wenn das Interesse eines Beteiligten unmittelbar und ausschließlich auf dem Besitze einer bestimmten Liegenschaft beruht, so kann der Nachfolger im Besitze dieser Liegenschaft die in betreff dieser letzteren gepflogenen Verhandlungen und ergangenen Entscheidungen nicht auf Grund des Mangels der an ihn erfolgten Zustellung anfechten." Gleichwohl geht Roth davon aus, die polizeiliche Verfügung könne gegen den neuen Eigentümer nicht vollstreckt werden, vielmehr bedürfe es des Erlasses einer neuen polizeilichen Verfügung wider den neuen Eigentümer, falls noch ein polizeiliches Einschreiten erforderlich sei (S. 49 und 52). Aus Ausführungen S. 63 und 71 kann dann wieder das Gegenteil herausgelesen werden. So finden sich weiterhin widerspruchsvolle Ausführungen über die Frage, ob die verwaltungsgerichtliche Klage außer dem „Adressaten" auch einem Dritten zusteht (S. 47 und 52), sowie über die Wirkung gewohnheitsrechtlicher Normen im Baurecht; es wird geltend gemacht, ein Gewohnheitsrecht könne auf dem Gebiete des Baupolizeirechts überhaupt nicht entstehen (S. 9), nachdem anderen Orts gesagt worden ist, auch im Baurecht sei als Gesetz „jede Rechtsnorm" anzusehen (S. 3). Nahegelegen hätte es, in dem Abschnitt über das räumliche Geltungsgebiet der örtlichen Bauvorschriften in dem besonderen Falle der Eingemeindung (S. 13) die einschlägigen Bestimmungen (§ 4 Abs. 3 und 4) der neuen Gemeindeordnung zu erwähnen. Aus dem systematischen Teil wären „taktische" Bemerkungen (wie S. 68 unter f) und Exkurse de lege ferenda (S. 71 vorletzter Absatz) besser weggeblieben.

Der erläuternde Teil ist — nicht zu seinem Schaden — um diejenigen Teile gekürzt, die in die Einleitung übernommen wurden; er enthält wertvolle juristische Hinweise, berücksichtigt gelegentlich auch bautechnische Gesichtspunkte.

Im Vorwort stellt der Verf. eine eingehende Durcharbeitung des umfangreichen Stoffes für eine spätere Zeit in Aussicht. Für diesen Fall seien noch folgende Hinweise gestattet: es sollte irgendwie zum Ausdruck kommen, in welchem Maße die Baupolizei bei der Erstellung von Fernleitungen elektrischer Kraft, insbesondere bei Aufstellung von Leitungsmasten, mitzuwirken habe; bei § 159 LBO. wären zweckmäßigerweise noch die Gesichtspunkte des Privatrechts (§ 903 BGB.) und der Straßenpolizei (§ 4 der StraßenpolizeiO. v. 12. Mai 1882) zu erwähnen; die verwaltungsgerichtliche Klage ist jetzt für den Anspruch auf Anschluß an eine Wasserversorgung, während S. 106 im vorletzten Absatz offenbar das Gegenteil angenommen wird, nicht mehr gegeben (§ 115 Ziff. 1 der neuen GemeindeO.); der Auszug aus dem Wassergesetz (S. 530) berücksichtigt nicht die einschneidenden, im § 91 (jetzt § 99) durch das Ges. v. 8. April 1913 vorgenommenen Änderungen; S. 1 unten enthält nur ein Satzbruchstück; S. 29 Zeile 4 von unten müßte § 31 statt § 30 PStGB. zitiert sein; S. 482 ff. sollten der Gesetzestext und die Anmerkungen durch verschiedenen Druck mehr auseinander gehalten werden.

Landrat Dr. Herrmann, Lahr (Baden).

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte. In der vom 1. Juni 1924 ab geltenden Fassung herausgegeben von der Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins. W. Moeser Buchhandlung. 54 S. Preis:

Seitdem die Hochflut der Verordnungen zur deutschen Rechtsanwaltsgebührenordnung überwunden ist, bestand Anlaß zu einer übersichtlichen Zusammenstellung der gegenwärtig geltenden Gebührenvorschriften. Diese Aufgabe löst das vorliegende Schriftchen in dankenswerter Weise. Es bringt zunächst den jetzt geltenden Text der Rechtsanwaltsgebührenordnung; eingeschaltet sind die Bestimmungen der 13. VO. v. 13. Dez. 1923, die für die Übergangszeit noch immer von Bedeutung sind. Als Anhang sind beigefügt das Gesetz über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen v. 6. Febr. 1923 (das durch das kürzlich beschlossene, aber noch nicht publizierte Gesetz über die gleiche Materie bezüglich der Gebührensätze eine Ergänzung erfährt), das Gesetz über die Gebühren der Rechtsanwälte und die Gerichtskosten v. 18. Aug. 1923, die 13. VO. v. 13. Dez. 1923, das Gesetz über die Erstattung von Prozeßkosten v. 13. Dez. 1923, eine Gebührentabelle, eine Reisekostentabelle nebst einem Verzeichnis der besonders teueren Orte, eine Goldumrechnungstabelle für die Zeit vom 1. Sept. bis 21. Nov. 1923 und die Angabe der Gerichtskosten.

Das Schriftchen erfüllt ein praktisches Bedürfnis.

Geh. JR. Irmler, Berlin.

Verfügung des Kammergerichtspräsidenten vom 22. April 1925.

(I S 4/A 1428.)

Betrifft Rechtsmittel in Privatklage- und Übertretungssachen.

Über die Auslegung der Vorschriften der §§ 313, 334 StPO. bestehen sowohl im Publikum und bei den Anwälten, als auch bei den Richtern und den mit der Protokollaufnahme von Rechtsmittelerklärungen betrauten Bürobeamten vielfach Unklarheiten. Dies führt insofern zu Unzuträglichkeiten, als Personen, die ein Rechtsmittel einlegen wollen, über die Art des zulässigen Rechtsmittels unrichtig belehrt werden und eingelegte Rechtsmittel als unzulässig verworfen werden müssen. Insbesondere herrschen in der Praxis Zweifel darüber, welches Rechtsmittel einzulegen sei, wenn das amtsrichterliche Urteil sich nicht darauf beschränkt, lediglich auf Freisprechung oder

selbständiger vereideter Landmesser — die letzte datiert vom 1. Okt. 1924 — ausgearbeitet. Nach dieser liquidieren die Landmesser in fast allen Fällen, so daß besondere Preisvereinbarungen geradezu eine Ausnahme bilden: die Auftraggeber haben sich diesem Brauch, den sie als billig anerkennen, gefügt und zahlen diese Gebühren ohne Widerspruch. Wenn nun auch die von den Interessenverbänden aufgestellten Tarife nicht ohne weiteres als die „üblichen" Preise zu gelten haben, so hat sich doch, wie z. B. bei den schlesischen vereidigten Landmessern eingeholte Auskünfte ergeben, die Gewohnheit dieser Art des Liquidierens so eingebürgert, daß das Zugrundelegen jener Gebührenordnung auf beiden Vertragsseiten als selbstverständlich gilt. Es können daher diese Verbandsgebühren unbedenklich als „üblicher Preis" i. S. des § 4 betrachtet und daher bei Festsetzung der Sachverständigengebühren zugrunde gelegt werden (so auch außer vielen landgerichtlichen Entscheidungen der Beschluß des 8. Sen. des preuß. OVG. v. 19. Febr. 1924).

Zu Unrecht verweigern nun einige Gerichte, die den vorstehenden Standpunkt teilen, dem als Sachverständigen hinzugezogenen beamteten Landmesser die Gebühren aus § 4. Irgendein zwingender Grund für eine solche Ausnahmebehandlung liegt aber nicht vor. Diese Beamten haben die gleiche Fachausbildung genossen, wie die übrigen Landmesser und bleiben beruflich weiter dauernd mit vermessungstechnischen Arbeiten beschäftigt; ihre gutachtlichen Leistungen können also keineswegs als minder gelten. Auch sie liquidieren für außeramtlich ausgeführte Aufträge nach Maßgabe der Verbandsgebühren. Die Tatsache aber, daß sie fest besoldet sind, kann ebensowenig wie der — in einem oberlandesgerichtlichen Beschluß in dieser Beziehung erwähnte — Umstand, daß die Zeitversäumnis für den Beamten weniger verlustreich sei, zur Ablehnung des § 4 führen. Denn einmal steht dem Beamten zur Anfertigung eines Gutachtens doch nur die Zeit zur Verfügung, welche ihm seine Amtsgeschäfte frei lassen, und dann muß doch auch bei der Festsetzung der Gebühren aus § 3, der im Falle der Nichtanwendung des § 4 zu gelten hat, die Leistung des Sachverständigen nach Maßgabe der erforderlichen Zeitversäumnis vergütet werden.

Die Gutachten sowohl der nicht beamteten als auch der beamteten Landmesser sind also unter Anwendung des § 4 GebO. f. Z. u. S. nach der Gebührenordnung der vereideten Landmesser zu vergüten. LGR. i. R. Dr. Lücken, Breslau.

Formlose Zeugenladungen!

Das Preußische Justiz-Ministerial-Blatt v. 24. Okt. v. J. enthält auf S. 377 eine Verfügung, wonach mit Rücksicht auf die neue Fassung des Abs. 1 des § 377 ZPO. der Abschn. II der Verfügung v. 2. Mai 1918 (S. 155) aufgehoben wird. Dort war nämlich bestimmt worden, daß Zeugen und Sachverständige in Zivilprozessen zur Ersparung von Papier, Zeit und Arbeit statt durch Zustellungsurkunde nur durch einfachen Brief geladen werden könnten. Die letzte Novelle zur ZPO. läßt in § 377 nunmehr statt der Zustellung auf Anordnung des Gerichts auch andere Formen der Benachrichtigung zu. Inwieweit von dieser Möglichkeit, insbesondere also von der Ladung durch einfachen Brief Gebrauch gemacht werden soll, dürfte von den Erfahrungen abhängen, die mit der bisherigen Handhabung auf Grund der jetzt aufgehobenen Justiz-Ministerial-Verfügung gemacht worden sind. Man kann nicht sagen, daß diese überall gute waren. Die neue ZPO. will dem Vertagungsunwesen steuern. Es wäre interessant festzustellen, wie viele zur Beweisaufnahme bestimmte Termine der Vertagung anheimfielen, weil die ordnungsmäßige Zeugenladung mangels Vorhandenseins einer Zustellungsurkunde nicht nachzuweisen war und deshalb eine Bestrafung des Zeugen, die § 380 ZPO. an den erwähnten Nachweis knüpft, nicht erfolgen konnte. Zumal in Großstädten war es im Publikum allmählich bekannt geworden, daß die erste formlos übermittelte Zeugenladung nicht ernst genommen zu werden brauchte. Die Folge war, daß Parteien und Anwälte, die zu wichtigen auswärtigen Beweisterminen fuhren, häufig unverrichteter Sache umkehren mußten, und der Aufwand an Zeit, Gebühren und Reisekosten umsonst vertan war.

Der mit Recht angestrebten Beschleunigung des Verfahrens dürfte es also dienen, wenn die Praxis von der neuen Zusatzbestimmung des § 377 Abs. 1 nur sparsam, in Großstädten aber überhaupt keinen Gebrauch macht. RA. Foerder, Breslau.

Zum Vorkaufsrecht des sächsischen sogenannten Grundstückssperrgesetzes.

I.

Das sächsische sogenannte Grundstückssperrgesetz (SpG.) vom 20. Nov. 1920 (Ges.- u. VOBl. 464) hat vier Teile.

Teil I macht im § 1 die Wirksamkeit der Veräußerung eines Grundstücks oder Grundstücksteiles von der Genehmigung der unteren Verwaltungsbehörde abhängig, setzt im § 4 eine Reihe von Ausnahmen fest und enthält in den übrigen 8 Paragraphen Vorschriften über die Voraussetzungen einer Versagung der Genehmigung und für das Verfahren.

Teil II räumt in § 11 bei genehmigungspflichtigen Veräußerungen, die nicht im Wege der Zwangsversteigerung erfolgen, den Städten mit revidierter Städteordnung und den Bezirksverbänden für die in ihren Bereichen liegenden Grundstücke ein gesetzliches Vorkaufsrecht ein, das allen eingetragenen oder gesetzlichen Vorkaufsrechten vorgeht, soweit das nicht nach Reichsrecht ausgeschlossen ist, und allgemein oder im Einzelfall an gemeinnützige Siedlungsgesellschaften und vom Bezirksverband an seine Gemeinden übertragen werden kann. In den §§ 12—14 sind nähere Bestimmungen über die Gestaltung des Vorkaufsrechts enthalten, die die entsprechende Anwendung der §§ 505—509, 510 Abs. 1, 1098 Abs. 2 und 1099—1102 BGB. vorschreiben.

Teil III gibt in den §§ 15—17 unter gewissen Voraussetzungen ein Enteignungsrecht, Teil IV enthält in §§ 18—20 Schlußbestimmungen allgemeiner Natur.

Das Vorkaufsrecht des SpG. ist ausführlich behandelt im Urteil des 4. ZS. des sächs. OLG. v. 14. Juli 1922, abgedruckt im Sächs. Arch. 23, 22, in der hierzu ergangenen Entsch. RG. 107, 261 und in folgenden weiteren Urteilen des OLG.: 3. ZS. v. 2. Febr. 1922, 5. ZS. v. 22. Febr. 1923, 9. ZS. v. 30. Juni 1924, 10. ZS. v. 13. Nov. 1924, diese abgedruckt in der Dresdner Bürgerzeitung v. 18. Jan. 1925, 11. ZS. v. 22. Dez. 1922 sowie im Beschluß des 6. ZS. v. 30. April 1923.

II.

Diese Entscheidungen werfen u. a. folgende Fragen auf:

1. Ist als Grundlage des Vorkaufsrechts Art. 109 oder 119 EGBGB. zu betrachten?
2. Verlangt das SpG. ein öffentliches Interesse als Voraussetzung der Ausübung des Vorkaufsrechts?
3. Ist das Gericht befugt und demnach auch verpflichtet, das Vorhandensein des öffentlichen Interesses zu prüfen?

Die erste Frage entscheidet nur der 6. ZS. i. S. der Anwendbarkeit des Art. 119. Die übrigen Senate wenden Art. 109 an.

Demnach bejahen sie die zweite Frage.

Doch verneinen sie die dritte Frage und erklären allein die Verwaltungsbehörde als zuständig für die Prüfung des öffentlichen Interesses. Nur der 10. ZS. gelangt zur Bejahung der dritten Frage.

Zu 1. Beide Bestimmungen, Art. 109 und 119 EGBGB., sprechen von „Beschränkung", Art. 109: „des Eigentums oder von Rechten", Art. 119 sagt: „die Veräußerung eines Grundstücks beschränken".

Beschränkung des Eigentums oder von Rechten ist der weitere Begriff, Beschränkung der Veräußerung umfaßt nur einen Teil der möglichen Beschränkungen des Eigentums. Die Beschränkung der Veräußerung, die Art. 119 nur für Grundstücke zuläßt, während Art. 109 auch für bewegliche Sachen und Rechte gilt, betrifft nur die Möglichkeit der Übertragung des Eigentums. Beschränkung des Eigentums kann auch andere im Eigentum liegende Befugnisse einschränken oder beseitigen.

In der Wirkung unterscheiden sich die beiden Bestimmungen dadurch, daß Art. 109 die Gültigkeit der Landesgesetze vom Vorliegen eines öffentlichen Interesses abhängig macht, Art. 119 dagegen nicht.

Wir nennen das eingetragene Vorkaufsrecht eine Belastung des Grundstücks, weil § 1094 BGB. es als solche bezeichnet. Nun stellt freilich jede Belastung eine Beschränkung des Grundstückseigentums dar, denn der Eigentümer kann infolge der Belastung nicht so mit dem Grundstück verfahren, wie er es sonst könnte. Aber mit Rücksicht auf die Frage, ob das infolge des SpG. auf den sächsischen Grundstücken ruhende gesetzliche Vorkaufsrecht auch dem Art. 109 oder nur dem Art. 119 zu unterstellen sei, handelt es sich zunächst darum: Ist die Belastung mit diesem Vorkaufsrecht nur eine Beschränkung der Veräußerung, oder des Eigentums auch in anderer Beziehung?

Im letzterwähnten Sinne wollen insbesondere der 4. und der 10. ZS. die Frage beantwortet wissen, ersterer deshalb, weil bei Ausübung des Vorkaufsrechts der Eigentümer nicht nur an der Veräußerung an den von ihm gewählten Käufer verhindert, sondern auch zur Übertragung des Eigentums auf den Vorkaufsberechtigten verpflichtet ist.

Nun wird aber diese Verpflichtung in entscheidender Weise nicht durch das Vorkaufsrecht, sondern durch den Kaufvertrag herbeigeführt. Das Vorkaufsrecht ist seiner Natur nach ebensowenig Verpflichtungsgrund zu einem Handeln des Eigentümers des belasteten Grundstücks wie gewisse andere Grundstücksbelastungen. Diese verpflichten den Eigentümer nur, bestimmte Maßnahmen des Berechtigten zu dulden; § 1012 BGB. ein Bauwerk zu haben, § 1018 das Grundstück in einzelnen Beziehungen zu benutzen, § 1030 Nutzungen zu ziehen; auch die Aufhebung von Befugnissen, die im Eigentum liegen oder mit ihm verbunden sind, kann Gegenstand einer Belastung sein: daß nach § 1018 gewisse Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen oder die Ausübung eines Rechts ausgeschlossen ist. Nur für die Reallast spricht § 1105, für die Hypothek § 1113, für die Grundschuld § 1191 und für die Rentenschuld § 1199 davon, daß aus dem Grundstück Leistungen zu entrichten sind, zu zahlen ist. Das ist begründet in

daß bei Untervermietung von Räumen vielfach Einrichtungsgegenstände mitvermietet werden und daß Räume zur Untermiete gemeinhin erheblich leichter zu finden sind, als zur Hauptmiete. Diese Verhältnisse lassen es geboten erscheinen, die Möglichkeit einer Aufhebung des Mietverhältnisses, soweit sie aus einem in der Person des Vermieters (Hauptmieters) liegenden Grunde verlangt wird, erheblich zu erleichtern. Der Vermieter kann daher die Aufhebung bereits verlangen, wenn er nachweist, daß er ein „begründetes“ Interesse an der Wiedererlangung des Mietraumes hat .... auch erschien es nicht erforderlich, dem Untermieter den weitgehenden Vollstreckungsschutz, wie er im § 6 Abs. 1 zwingend vorgeschrieben ist, zu gewähren ...“ Aus diesen Sätzen ergibt sich das gerade Gegenteil von dem, was das Berufungsurteil hineinlegt. Das Gesetz will den bisher bestandenen Schutz des Untermieters, der nur im Verhältnisse zwischen Mieter und Untermieter Platz griff, nicht nur nicht auf das Verhältnis zwischen Hauptvermieter und Untermieter ausdehnen, es will ihn sogar in seinem bisherigen Umfange nicht einmal bestehen lassen, sondern erheblich einschränken, wie dies in § 24 auch ausdrücklich geschehen ist. Hiernach ist die Rechtslage zwischen Hauptvermieter und Untermieter durch das MietSchG. v. 1. Juni 1923 gegen früher in keiner Weise geändert. Zwischen ihnen besteht kein Miet- oder sonstiges Vertragsverhältnis, demnach auch kein Mieterschutz. Für den vorliegenden Fall findet daher das Gesetz v. 1. Juni 1923, dessen Geltungsbereich sich — und das gilt auch für den von dem BU. angezogenen § 27 — nur auf Mietverhältnisse erstreckt, keine Anwendung.

(U. v. 27. Jan. 1925; III 516/24. — Königsberg.) [Sch.]

6. § 242 BGB. **Aufhebung eines Pachtvertrages wegen beharrlicher Weigerung einen der Geldentwertung entsprechenden Pachtzins zu zahlen ohne vorherige Anrufung des Pachteinigungsamtes (PEA.).**]†)

Das BG. geht davon aus, daß die Parteien beim Abschlusse der Pachtverträge vom Jahre 1917 und des Vergleiches v. 13. Jan. 1922 als Vertragsinhalt vereinbart hätten, daß die damals festgesetzten Pachtzinsverträge eine Gegenleistung für die Überlassung der Güter darstellen sollten, die mit den Leistungen des Kl. gleichwertig sein oder jedenfalls zu ihnen in einem bestimmten Verhältnisse stehen sollte. Aus den Verträgen heraus und ohne daß es zunächst noch eines Spruches des PEA. bedurft habe, sei ihre Verpflichtung begründet gewesen, beim Eintritte einer erheblichen Geldentwertung die zu zahlenden Beträge so zu erhöhen, daß sie als angemessene Gegenleistung anzusehen seien. Obwohl ihnen die Erheblichkeit der Geldentwertung seit dem Vergleiche bekannt gewesen und obwohl sie sich nach dem Beweisbeschlusse v. 24. Nov. 1922, der nur das Maß der Erhöhung zum Gegenstande gehabt, über ihre rechtliche Verpflichtung nicht im Zweifel befunden hätten, hätten sie während der ganzen Zeit nur die am 13. Jan. 1922 festgesetzten Pachtzinsbeträge in Papiermark bezahlt = den Bruchteil eines Goldpfennigs, obwohl sie sich nach dem Sachverständigengutachten vom Sept. 1923, das sie nicht bemängelt hätten, über die Mindesthöhe ihrer Zahlungspflicht klar gewesen seien. Sie hätten also schuldhaft ihre Vertragspflicht verletzt und Kl. sei auf Grund der Bestimmung des Pachtvertrages, der ihm beim Rückstande des Pächters mit der Zahlung eines Pachtzinsteiles von über einer Woche dieses Recht einräume, berechtigt gewesen, fristlos zu kündigen und Räumung zu verlangen. Die Revision rügt einen Rechtsirrtum des Berufungsurteils, weil es annehme, mit der fortschreitenden Geldentwertung habe sich der Inhalt der als Pachtzins geschuldeten Leistung automatisch geändert. Eine solche Änderung werde im Regelfalle nur durch rechtgestaltenden Spruch eines PEA. oder des ordentlichen Gerichts eintreten. Dabei übersieht die Revision aber, daß es im vorliegenden Falle auf die Natur des Spruches eines PEA. bzw. eines Gerichtes, der eine Erhöhung des Pachtpreises festsetzt, überhaupt nicht

---

Zu 6. Das Urteil betrifft die höchst bedeutsame Frage, ob der Verpächter wegen der durch die Geldentwertung hervorgerufenen veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse Aufhebung des Pachtvertrages und somit Rückgabe des Pachtgutes verlangen kann.

Ich halte derartige Räumungsklagen, soweit sie landwirtschaftliche Grundstücke über 10 ha betreffen, vor den ordentlichen Gerichten zwar für zulässig, sachlich jedoch durchweg für unbegründet.

1. Zulässigkeit des Rechtsweges.

Nur wenn die Größe des Pachtlandes weniger als 10 ha beträgt, kann das PEA. — und zwar unter Ausschluß des Rechtsweges (§ 3a preuß. PSchO.) — Pachtverträge vor Ablauf der vereinbarten Zeit aufheben, wenn und soweit das bei Abwägung der Interessen beider Teile der Billigkeit entspricht (§ 3 Abs. 1 preuß. PSchO.). Für Aufhebungsklagen bei Grundstücken von 40 Morgen aufwärts ist daher der Rechtsweg zulässig. Denn es handelt sich hier um einen rein bürgerlich-rechtlichen Anspruch. Nach den Erkenntnissen der Rechtsprechung kann nämlich die Aufhebung eines auf längere Zeit abgeschlossenen Vertrages vor Ablauf der Vertragsdauer dann gefordert werden, wenn sich die Verhältnisse infolge der Geldentwertung und der damit verbundenen wirtschaftlichen Umwälzungen dermaßen ändern, daß die Aufrechterhaltung des Vertrages dem einen Vertragsteile nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte nicht mehr zugemutet werden kann (§ 242 BGB.). Insbesondere könnte die Berechtigung zur Aufhebung des Pachtvertrages unter Umständen daraus hergeleitet werden, daß der in Gold ausgedrückte Pachtzins infolge der Geldentwertung fast wertlos geworden war und damit in einem schlechthin unerträglichen Mißverhältnis zu der Gegenleistung des Verpächters — Überlassung des Pachtgutes — stand.

2. Sachliche Nachprüfung.

Nicht zuzugeben ist, daß die Aufhebung eines Pachtverhältnisses lediglich wegen der Veränderung der Wert- und Preisverhältnisse infolge der Geldentwertung auch mit Erfolg verlangt werden kann.

Abgesehen sei hier von wirtschaftlichen Erwägungen über die Zulässigkeit derartiger Räumungsklagen und ihre Folgen für die Pächter, die sich im Vertrauen auf ihren Vertrag auf 12-, 18- oder 20jährige Pachtzeit eingerichtet haben. Allein rein rechtliche Gründe sprechen gegen derartige Aufhebung von Pachtverträgen.

Die Rechtsprechung hat in ihrer Entwicklung auf dem Gebiete der clausula rebus sic stantibus in erster Linie immer den Grundsatz festgehalten, daß Verträge nach Möglichkeit ausgehalten werden müssen. Es wurde deshalb stets erfordert, daß zunächst, bevor ein Rücktritt infolge veränderter Verhältnisse erklärt wurde, alle Möglichkeiten, Leistung und Gegenleistung wieder in ein angemessenes Verhältnis zu bringen und so den Vertrag aufrechtzuerhalten, erschöpft sein müssen (vgl. RG. 100, 130 = JW. 1920, 961). Für unseren Fall bedeutet das aber, daß die **sachliche Berechtigung eines Räumungsverlangens des Verpächters stets dann abzulehnen ist, wenn die Möglichkeit eines anderweiten Ausgleichs der beiderseitigen Belange der Parteien besteht.** Dies ergibt sich auch ohne weiteres aus dem Grundsatz von Treu und Glauben: Die schärfere Folge einer Vertragsaufhebung kann nur dann als geboten und gerechtfertigt angesehen werden, wenn eine Ausgleichung nicht durch das mildere Mittel einer Änderung der Vertragsleistungen unter Fortbestand des Vertragsverhältnisses möglich ist. Letztere Voraussetzung ist aber hier gegeben: Durch die Einrichtung von PEA. sind besondere Stellen geschaffen worden, welche in der Lage sind, Unbilligkeiten im Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auszugleichen und so beiden Parteien die Fortsetzung des Pachtverhältnisses zu ermöglichen. Hiermit ist aber der Weg gewiesen, auf dem das Bedürfnis des Verpächters nach Erlangung einer angemessenen Gegenleistung, die er durch Kündigung und Neuverpachtung zu erzielen hoffte, befriedigt werden kann.

Das Ergebnis ist also, daß eine Räumungsklage des Verpächters wegen der durch die Geldentwertung hervorgerufenen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse zwar nicht aus prozessualen, wohl aber aus sachlichen (materiellen) Gründen unmöglich ist.

Das RG. hat sich auch bisher in der Hauptsache auf denselben Standpunkt gestellt (RG. 107, 151 = JW. 1924, 797). Es bestätigt, daß eine Nichtzumutbarkeit und damit ein Räumungsverlangen des Verpächters nicht gegeben ist, wenn der Verpächter zumutbare Zustände durch Anrufung des PEA. auf Pachtzinserhöhung herstellen könne. Krückmann (JW. 1924, 797[3]) hält zwar die Stellungnahme des RG. in einem Punkte nicht für ganz folgerichtig, und zwar darin, daß das RG. dem Verpächter an sich ein Kündigungsrecht wegen veränderter Verhältnisse gebe, dieses Kündigungsrecht ihm aber wieder dadurch wegnähme, daß es ihm die Anrufung des PEA. ansinne. Krückmann meint, daß es vielmehr Sache des Pächters sein müsse, die dem Verpächter „an sich“ zustehende clausula rebus sic stantibus dadurch auszuräumen, daß er (der Pächter) seinerseits das PEA. anrufe. Hierbei aber übersieht Krückmann, daß der Pächter beim PEA. einen Antrag auf Erhöhung des Pachtzinses gar nicht stellen kann (vgl. den Rechtsentsch. des KG. v. 19. April 1923, 17 Y 7/23 = JW. 1924, 829, JMBl. 466).

Das RG. geht nun im vorliegenden Falle lediglich davon aus, daß der Pächter einen Betrag als Pachtzins zu zahlen hatte, der als angemessene Gegenleistung für die Überlassung der Güter anzusehen sei. Aus dieser Auslegung des Parteiwillens will das RG. die jeweilige Erhöhungspflicht des Pächters hinsichtlich der Pachtzinsbeträge herleiten. Das RG. übersieht aber hierbei, daß ein derartiger Parteiwillen wohl bei jedem Pachtvertrage anzunehmen ist

Ebenso erzeuge nach Art. 29 § 5 preuß. AusfG. BGB. die Einräumung des dinglichen Wiederkaufsrechts ein persönliches Schuldverhältnis zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten auf Eigentumsübertragung und habe Dritten gegenüber auch das dingliche Wiederkaufsrecht die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechts entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums. Eine dingliche Einigung im Sinne von § 873 BGB. sei hier noch nicht erfolgt. Daß der Bekl. durch die Wiederkaufsabrede sich zur bedingten Übereignung eines Grundstücks verpflichtete, das ihm noch nicht gehörte, ändere hieran nichts. Die Verpflichtung zur Weiterveräußerung sei hier auch nicht lediglich die gesetzliche Folge des dem Vertrage entsprechend vorgenommenen Eigentumserwerbs; vielmehr beruhe die Eigentumsübertragungspflicht des Wiederkäufers lediglich auf der Vertragsabrede beim Kauf. Die Revision wendet sich zunächst gegen die uneingeschränkte Übertragung der Grundsätze vom dinglichen Vorkaufsrecht des BGB. auf das dingliche Wiederkaufsrecht des Ansiedlungsrechts. Sie bestreitet aber auch, daß der schuldrechtliche Vertrag über die Bestellung eines dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedürfe. Das dingliche Vorkaufsrecht sei nach § 1094 BGB. eine Belastung des Grundstückes; die Einigung über die Belastung eines Grundstückes mit einem Rechte sei nach § 873 BGB. formfrei. Auch die obligatorischen Verträge über Rechte an Grundstücken seien, wie in den Protokollen der zweiten Lesung des Entwurfs des BGB. Bd. I, S. 463 hervorgehoben sei, formfrei gelassen. Durch die Einfügung des § 1098 Abs. 2 BGB. seitens der zweiten Kommission sei an dem Wesen des dinglichen Vorkaufsrechts nichts geändert, es handele sich hier nur um eine redaktionelle Änderung. Nach den Motiven zum BGB. (Bd 3, S. 450) gehe aber der Zweck des Vorkaufsrechts nicht sowohl dahin, dem Berechtigten das Eigentum zu verschaffen, als vielmehr dahin, einen dem Berechtigten unerwünschten Eigentumswechsel zu verhüten. Wäre das dingliche Vorkaufsrecht nichts anderes, als ein in der Form der Vormerkung verdinglichtes persönliches Vorkaufsrecht, so wäre es überhaupt überflüssig. Das durch Vormerkung gesicherte persönliche Vorkaufrecht gehe im Fall der Nichtigkeit auf den gutgläubigen Erwerber nicht über, wohl aber das dingliche Vorkaufsrecht. Beim dinglichen Wiederkaufsrecht des Art. 29 AGBGB. komme der Belastungscharakter noch stärker zum Ausdruck. Nach der Begründung des Gesetzes solle es zur Sicherung der Selbständigkeit der Rentengüter, ihrer Erhaltung in gutem Kulturzustand und ihrer Erhaltung in deutscher Hand dienen. Die Auffassung einer bedingten Rückübertragung von Eigentum trete diesen Zwecken gegenüber ganz in den Hintergrund. Diesen Ausführungen der Revision konnte nicht beigepflichtet werden. Das BGB. kenn nur ein persönliches, schuldrechtliches Wiederkaufsrecht, aber kein dingliches. Dagegen ist bei Rentengütern, deren gesetzliche Regelung in Art. 62 EGBGB. dem Landesrecht vorbehalten ist, in Preußen durch Art. 29 AGBGB. die Bestellung eines dinglichen Wiederkaufsrechts durch Vertrag für zulässig erklärt worden. Die in Art. 29 des Entw. des AGBGB. enthaltenen Vorschriften über das dingliche Wiederkaufsrecht bei Rentengütern sind nach der Begründung (S. 102), soweit es tunlich war, den Vorschriften des BGB. über das dingliche Vorkaufsrecht nachgebildet. Die Abweichungen werden daselbst mit der rechtlichen Natur des Wiederkaufsrechts und mit den Zwecken, die es bei Rentengütern verfolgt, gerechtfertigt. Der Vertrag über die Bestellung eines persönlichen Vorkaufsrechts an einem Grundstück bedarf nach RG. 72, 385 der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Diese Rechtsauffassung wird im wesentlichen damit begründet, daß der Eigentümer sich bereits mit dem Abschluß des Vertrages über die Einräumung des Vorkaufsrechts wenigstens bedingt zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück verpflichtet hat. Ob auch der Vertrag über die Einräumung eines dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedarf, ist in dem

---

während es darauf ankommt, welche Wirkung das dingliche Vorkaufsrecht dem Grundstück und dem Grundstückseigentümer gegenüber hat.

b) Das Institut des dinglichen Vorkaufsrechts wäre eigentlich überflüssig, da der gleiche Zweck im wesentlichen durch das durch Vormerkung gesicherte Vorkaufsrecht erreicht werden kann. Die obigen Ausführungen des RG. in dieser Richtung sind wenig überzeugend.

3. Der Vertrag über die Einräumung des dinglichen Wiederkaufsrechts bedarf der Form des § 313 BGB.

Sicher ist das dingliche Wiederkaufsrecht des Art. 29 AGBGB., das auf Art. 62 EGBGB. beruht, dem dinglichen Vorkaufsrecht des BGB. nachgebildet. Damit ist aber noch nicht entschieden, daß der preuß. Gesetzgeber ohne weiteres die nunmehr vom RG. festgelegte rechtliche Qualifikation des dinglichen Vorkaufsrechts als eines bloß verdinglichten persönlichen Vorkaufsrechts als für das dingliche Wiederkaufsrecht maßgebend erachtet hat. Vielmehr ist der Charakter des dinglichen Wiederkaufsrechts, ob es sich um ein Recht an einem Grundstück, eine Belastung desselben handelt oder ein verdinglichtes persönliches Wiederkaufsrecht, aus dem Willen des preuß. Gesetzgebers festzustellen. Da bei einer solchen Prüfung der Belastungscharakter des dinglichen Wiederkaufsrechts noch schärfer zutage tritt als beim dinglichen Vorkaufsrecht, so werden die Bedenken gegen die Auffassung des RG. verstärkt. Neben dem zu 2a, b Ausgeführten spricht für den Belastungscharakter folgendes:

a) Nach der Begründung des AGBGB. (Motive S. 41; Stegemann S. 28) soll das Wiederkaufsrecht zur Sicherung der Selbständigkeit der Rentengüter, ihrer Erhaltung in gutem Kulturzustand und ihrer Erhaltung in deutscher Hand dienen (vgl. auch Haack, Rentengutsgesetze[3] S. 113). Die Auffassung einer bedingten Rückübertragung von Eigentum tritt also ganz in den Hintergrund.

b) Dem Zweckgedanken ist die Ausgestaltung des dinglichen Wiederkaufsrechts gefolgt und in § 3 Art. 29 AGBGB. die Ausübung im Falle der Veräußerung im Wege der Zwangsversteigerung vorgesehen. Für diesen Fall kann eine bedingte Eigentumsübertragungspflicht des Käufers überhaupt nicht in Frage kommen.

c) Endlich hat das RSiedlG. v. 11. Aug. 1919 den vom preuß. Gesetzgeber beschrittenen Weg vollendet und auf Grund der Erfahrungen Preußens in § 20 RSiedlG. ein gesetzliches dingliches Wiederkaufsrecht geschaffen, das ohne Vereinbarung entsteht und fraglos nur eine Grundstücksbelastung sein kann. Es ergibt sich so das sonderbare Ergebnis, daß zwar der Vertrag über die Bestellung des gesetzlichen Wiederkaufsrechts aus § 20 RSiedlG. nicht der Beurkundung bedürfe, wohl aber der Vertrag über die Bestellung des Wiederkaufsrechts aus Art. 29 AGBGB., obwohl das erstere eigentlich nur die reichsgesetzliche Übernahme des längst bestehenden landesgesetzlichen Wiederkaufsrechts ist.

4. Die dingliche Einigung über die Bestellung des Grundstücks mit dem dinglichen Vorkaufsrecht und dem dinglichen Wiederkaufsrecht ist nach § 873 BGB. formfrei. Dies entspricht der herrschenden Lehre (RG. 93, 222).

II. Die Entsch. läßt ein Eingehen auf die Frage vermissen, inwiefern noch der Zweck der Formvorschrift des § 313 BGB. die Beurkundung erforderlich macht. Der Fall lag so, daß ein Siedler sich verpflichtete, ein Siedlungsgrundstück zu erwerben und zugleich vereinbart wurde, daß auf diesem Ansiedlergrundstück das Wiederkaufsrecht aus Art. 29 AGBGB. bestellt werden solle. Anerkannt hat das RG., daß der Ansiedlungsvertrag, mit dem der Siedler nur die Verpflichtung zum Erwerb von Grundeigentum übernimmt, keiner Form bedarf, weil § 313 nur die Verpflichtung zur Übertragung von Grundeigentum betrifft. An sich hätte nun die Auffassung nahegelegen, der Siedler habe sich verpflichtet, ein mit dem Wiederkaufsrecht aus Art. 29 AGBGB. zu belastendes Grundstück zu erwerben, eine Verpflichtung, die sicher keiner Form bedurft hätte. Selbst wenn man aber in der Vereinbarung des dinglichen Wiederkaufsrechts zugleich die bedingte Verpflichtung des Käufers zur Übertragung von Grundeigentum erblicken will, so liegt es doch sehr fern, deswegen den Käufer unter den Schutz des § 313 zu stellen, weil es sich um ein Grundstück handelt, zu dessen Erwerb er sich formfrei verpflichten soll und kann. Bei der Verabredung des Wiederkaufsrechts handelt es sich nur um eine Bedingung des Ansiedlungsvertrages, und man sollte meinen, daß, wenn der Siedlungsvertrag keiner Form bedarf, weil er nur die Verpflichtung zum Erwerb von Grundeigentum enthält, damit auch die einzelnen Bedingungen als das Minus formfrei sein müssen.

RA. Dr. P. Jeschke, Kiel.

B. Zum ersten Male nimmt das RG. zu der Frage Stellung, ob auch der schuldrechtliche Vertrag über die Einräumung des dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedarf. Das RG. bejaht sie und konnte m. E. auch gar nicht zu einer anderen Entscheidung gelangen, nachdem der bekannte Plenarbeschluß (RG. 72, 385) die Formbedürftigkeit des Vertrages über das persönliche Vorkaufsrecht festgestellt hatte. Der einfache Entscheidungsgrund ist der, daß eine — bedingte — Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums begründet wird; dieser Entscheidungsgrund trifft für beide Erscheinungsformen des Vorkaufsrechts in gleicher Weise zu. Das ist auch in der oben abgedruckten Entsch. gebührend zum Ausdruck gebracht. Wenn sie trotzdem in ihrer Begründung nicht ganz überzeugend wirkt — sie hat z. B. den Verfasser der ersten Anmerkung, Jeschke, nicht überzeugt —, so liegt das daran, daß sie gegen einen Einwand ankämpft und ihn zu widerlegen versucht, der von vornherein nicht hätte aufgestellt werden dürfen. Sie scheint von dem Gedanken beherrscht zu sein, daß zur Entstehung eines echten dinglichen Rechtes an einem Grundstück, einer Belastung des Grundstücks, die Wahrung der Formen des § 873 BGB. erforderlich und ausreichend sei, daß somit, wenn es sich wirklich um solche dingliche Belastung handeln würde, für das Formerfordernis des § 313

sonst vorliegende innere Zusammenhang zwischen Lieferung und Kaufpreiszahlung gelöst sei. Nach seinen weiteren dazu gemachten Ausführungen scheint das BG. aber trotz des erörterten Satzes anzunehmen, es sei vorliegend die Kaufpreiszahlung nicht von der Lieferung gelöst, weil der Kaufpreis unter Umständen schon vor der Lieferung zu zahlen gewesen sei. Dem kann jedoch nicht beigetreten werden, vielmehr müssen die Voraussetzungen des § 454 BGB. hier für gegeben erachtet werden. Der Vertrag ist hier der Abrede gemäß in Teillieferungen erfüllt worden; für jeden Teil ist eine Rechnung ausgestellt worden, und daß für jede Lieferung besonders die Fälligkeit des Preises auf 1 Monat nach der Ausstellung der Rechnung von der Kl. berechnet ist, ergibt die Tatsache, daß die Kl. Zinsen für den Kaufpreis jeder Teillieferung erst seit dem Ablauf je eines Monats nach der Ausstellung der Rechnung verlangt. Es kann daher § 454 hinsichtlich der Teillieferungen Platz greifen, auch wenn noch nicht der ganze Vertrag von der Kl. erfüllt ist (vgl. auch RGR. § 454 Abs. 1). Wie die auch vom BG. als maßgebend zugrunde gelegten Lieferungsbedingungen der Kl. ergeben, ist eine Zahlung erst innerhalb 30 Tagen nach Ausstellung der Rechnung zu leisten. Vorliegend, erfolgt aber die Ausstellung der Rechnung nicht gleichzeitig mit der Absendung der Ware. Der Kaufpreis wird erst in einem Monat nach der Erfüllung des Vertrages durch die Kl. fällig, solange ist er gestundet i. S. des § 454 BGB. Damit aber ist die Voraussetzung des § 454 BGB. hier gegeben. Die Kl. hat hinsichtlich der Teillieferungen den Vertrag vollständig erfüllt und den Kaufpreis gestundet. Es steht ihr daher insoweit ein Rücktrittsrecht nicht zu.

(U. v. 26. Nov. 1924; 85/24 I. — Düsseldorf.) [Ka.]

14. § 18 Abs. 2 GBO. Die hier vorgesehene Vormerkung dient nicht zur Sicherung eines schuldrechtlichen Anspruchs, sondern soll einen vorläufigen Schutz für den öffentlich-rechtlichen Anspruch des Antragstellers gegen das Grundbuchamt auf endgültige Bescheidung eines Eintragungsantrages gewähren.]†)

Die Auflassung zugunsten von G. und L. wurde zugleich mit den Anträgen auf Eintragung des Eigentumswechsels zu notarieller Urkunde v. 11. Febr. 1923 erklärt, welche am 14. Febr. dem Grundbuchamte eingereicht ist. Dieses erließ darauf gemäß § 18 Abs. 1 GrBO. unterm 15. Febr. eine Zwischenverfügung, durch welche es den Antragstellern eine Frist von 6 Wochen bestimmte zur Vorlegung der erforderlichen Bescheinigung über die Entrichtung oder Sicherstellung der Grunderwerbsteuer. Die Auflassung desselben Grundstücks zugunsten des B. datiert v. 2. Mai 1922. Unterm 17. Febr. 1923 lief der Antrag auf Eintragung des B. als Eigentümer auf Grund dieser Auflassung beim Grundbuche ein. Das Grundbuchamt entsprach der Vorschrift des § 18 Abs. 2 GrBO. in der Weise, daß es einerseits den neuen Eigentümer B., andererseits eine Vormerkung zugunsten von G. und L. zur Sicherung des Rechts auf Eintragung als Eigentümer am 19. Febr. 1923 im Grundbuche eintragen ließ. Den unter Beifügung der nötigen Bescheinigungen des Finanzamts am 23. Febr. 1923, also innerhalb der gesetzten Frist, wiederholten Antrag auf Eintragung von L. und G. beschied das Grundbuchamt dahin, daß inzwischen B. als Eigentümer eingetragen, der Eintrag L. und G. durch Eintragung der Vormerkung erledigt und ihre Eintragung als Eigentümer nicht mehr möglich sei. Schließlich sind am 5. März 1923 die Kl. auf Grund der Auflassung des B. an sie im Grundbuche als Eigentümer eingetragen. Die Kl. fordern mit der Kl. als Grundstückseigentümer Verurteilung von G. und L. zur Räumung. Die Bekl. beantragten neben Abweisung der Klage im Wege der Widerklage Verurteilung der Kl., darein zu willigen, daß sie als Eigentümer eingetragen werden. In den Vorinstanzen wurde die Klage abgewiesen und nach dem Widerklagantrag erkannt. Das RG. hob aus hier nicht mitgeteilten Gründen das BU. auf und führte zu der hier behandelten Frage aus: Es bedarf weiter der Prüfung, welche rechtliche Bedeutung der Vormerkung aus § 18 Abs. 2 GrBO. zukommt, und ob danach die getroffene Entscheidung gerechtfertigt ist. Das trifft zu hinsichtlich der Abweisung der Klage. Die Voraussetzungen des § 18 Abs. 2 GrBO. liegen unzweifelhaft vor, da ein zweiter an sich begründeter Antrag auf Eintragung eines neuen Eigentümers beim Grundbuchamte einging, während die durch Zwischenverfügung gesetzte Frist zur Hebung des dem ersten gleichartigen Antrage entgegenstehenden Hindernisses noch lief. Die Eintragung der Vormerkung zugunsten des Antrags G. und L. ist daher zu Recht erfolgt, ebenso die Eintragung des neuen Eigentümers B. Die Grundbuchordnung regelt in § 18 Schlußsatz nur den Fall ausdrücklich, wenn der früher gestellte Antrag demnächst zurückgewiesen wird; alsdann soll die Vormerkung oder der Widerspruch von Amts wegen gelöscht werden. Für den hier vorliegenden Fall, daß innerhalb der gesetzten Frist die fehlenden Steuerbescheinigungen beigebracht und damit das Eintragungshindernis beseitigt ist, muß die Entscheidung aus dem Zusammenhange der Gesetzesvorschriften entnommen werden. Die Meinung des Grundbuchamtes, daß durch die Eintragung der Vormerkung der erste Antrag endgültig erledigt sei, kann nicht als zutreffend anerkannt werden. Die Zwischenverfügung läßt die Wirksamkeit des Antrags unberührt (Güthe-Triebel, Bemerkung 34 zu § 18). Wird das Hindernis behoben, so ist im Falle des § 18 Abs. 1 GrBO. die beantragte Eintragung (sofern nicht ein sonstiger Mangel besteht) vorzunehmen, ohne daß es einer Erneuerung des Antrags bedürfte. Auch die Eintragung der Vormerkung nach § 18 Abs. 2 GrBO. enthält keinen endgültigen Bescheid auf den Eintragungsantrag. Die Vormerkung erfolgt nur zugunsten der einstweiligen Er-

---

Zweckes des § 454 BGB., die vom Käufer über die Kaufsache getroffenen Verfügungen — Verbrauch, Verarbeitung, Weiterveräußerung — zu schützen (Prot. 2, 70), hier nach 2 Jahren! Das vom RG. angeführte Urteil RG. 50, 138 betrifft den anders gearteten Fall einer nicht quantitativ, sondern qualitativ unvollständigen, also die Anwendung des § 454 nicht rechtfertigenden Erfüllung, nämlich Übergabe des gekauften Grundstücks ohne Auflassung (vgl. Staudinger Anm. 4). Das ferner herangezogene Urteil RG. 83, 179 = JW. 1914, 73 untersucht im wesentlichen den Begriff der zum Tatbestande des § 454 gehörigen Stundung. Näher steht unserem Falle RG. JW. 1915, 1190[2], wo — S. 1191 — ausdrücklich bei Stundung eines Teiles des Kaufpreises der Rücktritt wegen Nichtzahlung dieses Teiles nach § 454 ausgeschlossen wird, während im übrigen § 326 BGB. anwendbar bleibt. Es leuchtet ohne weiteres ein, daß Teillieferungen mit jedesmaliger Stundung des Rechnungsbetrages — hier 30 Tage Ziel — ebenso zu behandeln sind wie eine einmalige einheitliche Lieferung mit Zahlungsziel.

JR. Landsberg, Naumburg a. S.

Zu 14. Daß die Amtsvormerkung des § 18 Abs. 2 GBO. nicht nur nach ihrer Entstehung, sondern auch nach ihrer Rechtsnatur und der Art der Verwirklichung des vorgemerkten Anspruchs sich von der Antragsvormerkung der §§ 883 ff. BGB. unterscheidet, ist bereits früher in der Rechtsprechung und in der herrschenden Lehre angenommen worden. Zum ersten Male aber bestimmt das RG. die Rechtsnatur der Amtsvormerkung genauer, und zwar i. S. der von Güthe-Triebel (Anm. 46 zu § 18 GBO.) vertretenen zutreffenden Auffassung. Danach dient die Amtsvormerkung zur Sicherung eines öffentlich-rechtlichen Anspruchs des Antragstellers an das Grundbuchamt, und zwar nicht eines Anspruchs auf Eintragung, sondern auf vorläufigen Schutz gegen die Vereitelung oder Beeinträchtigung seines Antrages durch die Erledigung späterer Anträge. Von selbst ergibt sich aus dieser Auffassung, daß nach Beseitigung des der Erledigung des ersten Antrages entgegenstehenden Hindernisses die dem späteren Antrage entsprechende Eintragung, soweit sie dem ersten Antrage widerspricht, aus dem Grundbuche wieder verschwinden muß, und zwar ohne daß es der Zustimmung des späteren Antragstellers bedarf. Der erste Antragsteller kann dieses, sowie seine eigene endgültige Eintragung durch einfachen Antrag bei dem Grundbuchamt erreichen, ohne daß eine Klage gegen den zweiten Antragsteller erforderlich ist. Das RG. geht aber weiter und hält eine solche Klage sogar für unzulässig; statthaft sei nur eine Feststellungsklage, wenn deren besondere Voraussetzungen vorliegen. Hier scheint eine abweichende Auffassung möglich: Ist der spätere Antragsteller materiell zu Unrecht eingetragen, so hat der erste kraft seines Eigentums einen Anspruch auf Beseitigung; und wenn er diesen auch ohne Prozeß durchsetzen kann, so folgt daraus noch nicht die Unzulässigkeit des Prozesses. Die Klage kann nur der versagen, der, etwa mit Stein vor § 253 Bem. IV 2; Kann, § 253, S. 617 b, 690, ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis als Prozeßvoraussetzung aufstellt. Das hat das RG., abgesehen von den besonderen Fällen der vorbeugenden Unterlassungsklage, noch nicht getan; es hat im Gegenteil, und zwar der 5. ZS. (Entsch. v. 16. Juni 1915, JW. 1915, 1031), ohne freilich zu der Frage Stellung zu nehmen, doch ausgesprochen, daß das Gesetz ein „Rechtsschutzbedürfnis" keineswegs als allgemeines Erfordernis für eine Klagerhebung aufstelle. Mir will scheinen, daß schon die Kostenvorschriften der ZPO. einen hinreichenden Schutz gegen überflüssige Klagen gewähren.

JR. Stillschweig, Berlin.

ledigung der beiden Anträge. Die Vormerkung hat den Zweck, den öffentlich-rechtlichen Anspruch des Antragstellers gegen das Grundbuchamt auf Schutz gegen die Vereitelung oder Beeinträchtigung seines Antrags durch die Erledigung späterer Anträge für den Fall der Beseitigung des der Eintragung entgegenstehenden Hindernisses zu verwirklichen. Dadurch wird zugleich die Erledigung des zweiten Antrags von dem ersten, die an sich durch die Ordnungsvorschrift des § 17 GrBO. ausgeschlossen ist, unter Vorbehalt ermöglicht; nur insofern gilt die Eintragung der Vormerkung als Erledigung des ersten Antrags. Nach rechtzeitiger Hebung des dem ersten Antrage entgegenstehenden Hindernisses hat das Grundbuchamt die noch ausstehende endgültige Entscheidung über beide Anträge von Amts wegen zu treffen. Da dem ersten Antrage durch die Vormerkung der ihm durch § 17 GrBO. gebührende Vorrang gesichert ist, so hat die Löschung der späteren Eintragung zu erfolgen, soweit sie dem ersten Antrage entgegensteht. Einer Bewilligung des inzwischen eingetragenen Berechtigten i. S. des § 19 GrBO. bedarf es nicht, weil der erste Antragsteller sein Recht nicht von demjenigen des zweiten ableitet, vielmehr dessen Recht nur unter dem sich aus der Vormerkung ergebenden Vorbehalte eingetragen ist. Dies gilt auch dann, wenn die auf Grund des späteren Antrags erfolgte Eintragung, falls sie ohne diesen Vorbehalt bewirkt wäre, die Erledigung des ersten Antrags ausschließen würde. Obwohl ein neuer Eigentümer eingetragen ist, greift die Vorschrift des § 22 Abs. 2 GrBO. nicht ein. Denn nicht die Berichtigung des Grundbuchs, sondern dessen Fertigstellung durch Beendigung eines schwebenden Verfahrens steht in Frage. Die Vorschriften der §§ 883 ff., insbesondere des § 888 BGB. finden auf die Vormerkung von Amts wegen nach § 18 Abs. 2 GrBO. keine Anwendung. Denn diese dient weder zur Sicherung eines schuldrechtlichen Anspruchs, noch setzt sie einen solchen voraus, sie soll vielmehr im Rahmen des von Amts wegen durchzuführenden Grundbuchverfahrens einen vorläufigen Schutz gewähren für den **öffentlich-rechtlichen** Anspruch des Antragstellers **gegen das Grundbuchamt** auf endgültige Bescheidung eines Eintragungsantrages. Sie unterscheidet sich daher wesentlich von der Vormerkung aus §§ 883 ff. BGB., welche die Sicherung privater persönlicher Ansprüche auf die Bestellung, Aufhebung oder Änderung dinglicher Rechte an Grundstücken zum Ziele hat. Die hier vertretene Rechtsauffassung über die Bedeutung und Tragweite der nach der Grundbuchordnung von Amts wegen einzutragenden Vormerkung ist die im Schrifttum und der Rechtsprechung herrschende. (Vgl. **Bohmeyer**, Die Vormerkung von Amts wegen nach der RGrBO. S. 66—74; **du Chesne**, LZ. 5 S. 511 und in der Festschrift für **Wach** 1 S. 335; **Scherer-Seuff**., Bl. f. RA. 75, 706; **Güthe-Triebel**, GrBO. Anmerkung 46, 51 zu § 18; **Predari**², Anm. 11 zu § 18 Gr.-BO.; von **Staudinger**, Bem. V zu § 888 BGB.; **Planck-Strecker** § 888 Bem. 2k; **Rosenberg** § 883 BGB. Anmerkung 7; RGRKomm. § 883 Anm. 2 a. E., § 888 Anm. 2, § 892 Anm. 6 S. 130; **Enneccerus-Wolff**, Lehrbuch 5. Bearb. II 1 § 48 Bem. 15, RG. 55, 340; 62, 375; ZBl. f. FG. 11, 746; KGJ. 53 A 109.) Dem Grundbuchamte hätte es danach obgelegen, nach Eingang der Steuerbescheinigungen durch L. und G. diese als Eigentümer unter Beseitigung der Eintragung des B. im Grundbuche einzutragen. Diese Beseitigung hätte sich auch auf die Eintragung der Kl. zu erstrecken, da die aus dem Grundbuche ersichtliche Vormerkung auch ihnen gegenüber durchgreift (RGRKomm., Bem. 6 zu § 892 BGB.; **Güthe-Triebel**, Bem. 51 zu § 18). Der Bekl. und seine Mitberechtigten können diesen Erfolg durch Beschwerde im Grundbuchverfahren erreichen, sofern ihrem Eintragungsantrage sonstige Bedenken nicht entgegenstehen. Bei dieser Sachlage können die Kl. auf ihr von vornherein zugunsten der Vormerkungsberechtigten beschränktes Eigentum dem Bekl. gegenüber, der zu diesen Berechtigten gehört, sich nicht berufen. Dagegen ist der Widerklagantrag in der gestellten Form nicht begründet. Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, bedürfen die Antragsteller L. und G. zu ihrer Eintragung als Eigentümer nicht der Zustimmung der Kl. Ein Anspruch auf Einwilligung der Kl. in die Umschreibung im Grundbuche steht ihnen daher nicht zu. Daraus folgt jedoch im vorliegenden Falle nicht notwendig die Abweisung der Widerklage in vollem Umfange. Denn es ist zu beachten, daß die Kl. sich nicht lediglich ablehnend verhalten, sondern die Rechtsunwirksamkeit der Vormerkung aus verschiedenen materiellrechtlichen Gründen behaupten und ihr formales Eigentum gegen die Vormerkungsberechtigten durchzusetzen suchen. Die Einnahme dieses Rechtsstandpunktes könnte für den Bekl. vielleicht ein rechtliches Interesse an der Feststellung begründen, daß die Kl. nicht berechtigt seien, der vom Bekl. geforderten Umschreibung der Vormerkung in die endgültige Eintragung zu widersprechen. Wenn der Bekl. seinen Antrag in der Widerklage entsprechend umstellt, so würde darin möglicherweise eine nach § 268 Nr. 2 ZPO. zulässige Beschränkung gefunden werden können (vgl. **Stein**, Bemerkung IV und V, 2 zu § 268 ZPO.). Gegebenenfalls würde das OLG. alsdann weiter zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen des § 256 ZPO. vorliegen und insbesondere ein Rechtsverhältnis, wenn nicht zwischen den Parteien, so doch beider Parteien zum Grundstück besteht (vgl. RG. 41, 347).

(U. v. 28. Jan. 1925; V 168/24. — Naumburg.) [Sch.]

4. Öffentliches Recht.

****15.** § 13 GVG. § 242 BGB. **Für die auf Rückzahlung eines im Verwaltungsstreitverfahren für zuviel erhobenen erklärten Steuerbetrages gegen die Stadtgemeinde erhobene Klage ist der Rechtsweg nicht zulässig, auch wenn nur die Aufwertung streitig ist.**]†)

Das BG. hat die Frage, ob es sich hier um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit handelt, die nach § 13 GVG. vor die ordentlichen Gerichte gehört, mit Recht nach preußischem Rechte beurteilt (RG. 78, 419). Nun ist aber nach ständiger Rechtsprechung des RG. (vgl. u. a. RG. 49, 220; 67, 402; 78, 418[1]); 93, 206) in Ansehung der Verbindlichkeit zur Entrichtung öffentlicher, darunter auch kommunaler Abgaben, ebenso wie für Ansprüche auf Rückerstattung zu Unrecht erhobener Abgaben, nach preußischem Rechte der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen, auch dann wenn der Anspruch auf Rückerstattung auf den Rechtsgrund der ungerechtfertigten Bereicherung gestützt wird. Eine Ausnahme ist nur kraft besonderer gesetzlicher Bestimmung für Ansprüche auf Rückerstattung zuviel gezahlter Stempelsteuern gegeben, die hier nicht in Betracht kommt. Der Kl. will diesen Rechtsstandpunkt zwar grundsätzlich gelten lassen, meint aber, die Frage, ob die Bekl. die Steuer zum Teile zu Unrecht erhoben habe, sei bereits im Verwaltungsstreitverfahren endgültig und rechtskräftig entschieden, sie bilde daher nicht mehr den Gegenstand des Rechtsstreites, sondern allein noch die Frage, ob die Bekl. den zu Unrecht erhobenen Steuerbetrag aufgewertet zurückzahlen müsse. Der Aufwertungsanspruch sei aber ein bürgerlich-rechtlicher Anspruch; mit der rechtskräftigen Entscheidung des OVG., jedenfalls aber mit der Rückzahlung des zuviel erhobenen Papiermarkbetrages, seien die öffentlich-rechtlichen Beziehungen der Parteien endgültig beendet und das Verhältnis der in der Steuerhoheit begründeten Über- und Unterordnung beseitigt worden. Mit Recht hat das BG. diesen Ausführungen die Anerkennung versagt. Der Aufwertungsanspruch als solcher ist kein von dem Rückerstattungsanspruch verschiedener, der neben und unabhängig von diesem geltend gemacht wird, sondern mit dem Aufwertungsverlangen soll nur die Frage zur Entscheidung gebracht werden, wie die Rückerstattung zu erfolgen hat, ob zum Nennbetrage der zuviel erhobenen Steuer in Papiermark oder zu einem Betrage, der dem inneren Wert der seiner Zeit zuviel gezahlten Summe entspricht. Der Streit dreht sich also in Wirklichkeit um die Höhe des zurückzuerstattenden Betrages. Es ist der Rückerstattungsanspruch selbst, der in aufgewertetem Betrage mit der Klage verfolgt wird. Ist dieser ein öffentlich-rechtlicher, so ist es auch der Aufwertungsanspruch. Die Ansicht daß der Aufwertungsanspruch, unabhängig von irgendwelcher öffentlicher Norm, seinem Wesen nach ein rein privatrechtlicher sei, kann hiernach nicht gebilligt werden. Auch hinsichtlich der Frage der Aufwertung des Rückerstattungsanspruchs steht die Bekl. dem Kl. nicht nur als vermögensrechtliche Person, sondern als Trägerin der Steuerhoheit gegenüber (vgl. RG. 103, 305). Nicht anders würde die Frage nach der Zulässigkeit

[1]) JW. 1912, 474.

Zu 15 u. 16. Beide Urteile liegen in der Richtung, welche die reichsgerichtliche Rechtsprechung, allmählich fortschreitend, festgehalten hat. Eine bürgerlich-rechtliche Rechtsstreitigkeit liegt nicht vor, wenn die Parteien sich nicht als gleichberechtigte Rechtspersönlichkeiten gegen-

derartige Erwerbsart für Reallasten nicht kenne, bis zum 1. Jan. 1900 vollendet sein müssen. Nach diesem Zeitpunkt habe eine Ersitzung auch auf Grund des Art. 65 EGBGB. nicht mehr vollendet werden können, denn keine der preuß. landesrechtlichen Vorschriften über Ersitzung und Reallasten gehöre dem Wasser- und Mühlenrecht an. Zum Nachweis einer bis zum 1. Jan. 1900 vollendeten Ersitzung reiche das Beweisergebnis nicht aus, zumal die Parteien im Jahre 1871 in einem ähnlichen Falle einen Vergleich geschlossen hätten und sich danach anscheinend schon damals über die Rechtslage im unklaren befunden hätten. Wenn der Bekl. der Unterhaltungspflicht an den Ufern und an der Wehrwange in den letzten Jahrzehnten vor dem 1. Jan. 1900 auch tatsächlich nachgekommen sein möchten, so genüge dies doch weder zeitlich noch inhaltlich, um eine dahingehende Reallast zugunsten des Kl. zu begründen. Die Revision bekämpft die Annahme des BG., daß die Ersitzung bis zum 1. Jan. 1900 habe vollendet sein müssen. Die durch Art. 65 EGBGB. aufrechterhaltenen landesgesetzlichen Vorschriften des Wasser- und Mühlenrechts seien nicht nur die eigentlichen wasserrechtlichen Bestimmungen, sondern auch diejenigen allgemeinen Vorschriften des Preuß. Rechtes, welche dem Wasserrecht angehörten, und gerade bei dem Wasserrecht spielten die Vorschriften über die Ersitzung eine besonders große Rolle. Demnach sei eine Ersitzung bis zum 1. Mai 1914, dem Tage des Inkrafttretens des Wassergesetzes, möglich gewesen. Nun sei bereits i. J. 1871, also länger als 40 Jahre vor dem 1. Mai 1914, eine Ausbesserung des Wehres auf Kosten des Gutes erfolgt, und wenn sich damals auch die Beteiligten im Vergleichswege geeinigt hätten, so sei diese Einigung doch offenbar auf Grund der Verpflichtung des Gutes zur Unterhaltung der Wehranlage geschehen. Denn andernfalls sei es unverständlich, warum das Gut sich überhaupt an der Unterhaltung des Wehres beteiligt haben sollte. Wenn die behauptete Verpflichtung des jeweiligen Eigentümers des Ritterguts K. zur Unterhaltung der Ufer und der Wehrwange als eine auf dem Gute ruhende Reallast aufzufassen wäre, so würde eine Ersitzung derselben für den Eigentümer der Mühle aus dem Grunde nicht in Frage kommen können, weil nach dem Inkrafttreten des Ablösungsgesetzes v. 2. März 1850 Reallasten mit Ausnahme fester Geldrenten einem Grundstücke nicht mehr auferlegt werden konnten (§ 91 Abs. 2 Ges. v. 2. März 1850), und diese landesgesetzliche Beschränkung der Begründung von Reallasten nach Art. 115 EGBGB. auch nach dem Inkrafttreten des BGB. bestehen geblieben ist. In Wahrheit würde es sich bei der von dem Eigentümer der Mühle dem Rittergut gegenüber in Anspruch genommenen Berechtigung jedoch nicht um eine selbständige Reallast, sondern um eine Erweiterung des Rechtes zur Haltung der Wehranlagen auf dem Gelände des Rittergutes handeln. Die Hauptverpflichtung des Gutseigentümers bestand darin, die Wehranlagen und das Bestehen des Mühlgrabens zwecks Zuführung des erforderlichen Wassers zu der Mühle des Kl. zu dulden. Die daneben etwa begründete Verpflichtung des Gutseigentümers, die Ufer des Mühlgrabens und der Katzbach nebst der Wehrwange in einem den Erfordernissen des Mühlbetriebs entsprechenden, ordnungsmäßigen Zustande zu unterhalten, würde, da sie nur hin und wieder zu erfüllen und nur für die Dauer des Bestehens und der Benutzung der Wehranlagen für den Mühlenbetrieb zu leisten war, gegenüber der Verpflichtung, die Stau- und Wasserzuleitungsanlagen zu dulden, als eine Nebenverpflichtung erscheinen, die mit jener Hauptverpflichtung zusammen ein einheitliches Ganzes bildet. Bestimmend für die rechtliche Natur einer derartigen Belastung war aber nach den Vorschriften des preuß. ALR. der Inhalt der Hauptverpflichtung (RG. 11, 316; 60, 90; 79, 375[1]); vgl. O. Trib, RG. 68, 122), und diese besteht hier darin, daß der Eigentümer des Ritterguts auf seinem Grundstück eine Stauanlage dulden muß. Diese Verpflichtung stellt sich ihrem Inhalt nach als eine Grundgerechtigkeit dar. Daß zum Inhalt dieser Grundgerechtigkeit auch die Verpflichtung des Eigentümers des dienenden Grundstücks gehören konnte, sein Grundstück und eine darauf befindliche Anlage in einem zur Ausübung der Gerechtigkeit geeigneten Zustand zu erhalten, war im § 35 I 22 ALR. ausdrücklich anerkannt, und auch nach § 1021 BGB. kann die Unterhaltung einer auf dem belasteten Grundstück stehenden Anlage mit zum Inhalt der Grunddienstbarkeit gemacht werden dergestalt, daß sich diese Unterhaltspflicht nach den Vorschriften über Reallasten näher bestimmt. Wäre aber hiernach die vertragliche Begründung einer Grunddienstbarkeit mit einer Unterhaltspflicht des verpflichteten Grundstückeigentümers hinsichtlich der auf seinem Grundstück stehenden Anlagen auch noch nach dem Inkrafttreten des Gesetzes v. 2. März 1850 statthaft gewesen, so kann auch die Zulässigkeit der Begründung einer derartigen Verpflichtung im Wege der Ersitzung nicht in Zweifel gezogen worden (RG. 79, 375[1])). Es handelt sich dabei eben nicht um die Begründung einer Reallast im Sinne des genannten Gesetzes, sondern um die Erweiterung des Inhalts der bestehenden Grunddienstbarkeit, auf die das Gesetz v. 2. März 1850 nach ausdrücklicher Vorschrift des § 7, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen des dritten Abschnitts, keine Anwendung findet. Besteht hiernach kein grundsätzliches Bedenken gegen die Möglichkeit einer Ersitzung der vom Kl. in Anspruch genommenen Berechtigung, so sind die Ausführungen des BG. nicht geeignet, die Verneinung des auf Ersitzung gestützten Klaganspruchs zu rechtfertigen. Nach Art. 189 EGBGB. erfolgt die Begründung eines Rechts an einem fremden Grundstück auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nach den bisherigen Gesetzen, bis das Grundbuch als angelegt anzusehen ist, und gilt das gleiche von der Änderung des Inhalts der Rechte. Für den Bezirk des OLG. Breslau ist nach Art. 3 der VO. betr. das Grundbuchwesen v. 13. Nov. 1899 das Grundbuch mit dem Inkrafttreten des BGB. als angelegt anzusehen. Da das BGB. einen Rechtserwerb an Grundstücken im Wege der Ersitzung, abgesehen von dem nicht in Betracht kommenden Falle einer Tabularersitzung gemäß § 900 BGB., nicht kennt, würde demnach, soweit lediglich die Vorschrift des Art. 189 EGBGB. zur Anwendung zu kommen hätte, nach dem 1. Jan. 1900 eine Vollendung der Ersitzung des mit der Klage behaupteten Rechts des Eigentümers des Mühlengrundstücks gegenüber dem Rittergut K. nicht mehr möglich gewesen sein. Es fragt sich aber, ob die Anwendbarkeit des Art. 189 EGBGB. im vorliegenden Falle nicht durch die Vorschrift des Art. 65 EGBGB. ausgeschlossen wird, wonach die landesgesetzlichen Vorschriften, welche dem Wasserrecht angehören, mit Einschluß des Mühlenrechts, durch das Inkrafttreten des BGB. unberührt geblieben sind. In den Motiven zum EGBGB. ist über das Verhältnis des BGB. zu den Landesgesetzen folgendes bemerkt worden (S. 148/49): „Ist dem Landesrechte generell eine Materie zugewiesen, so werden durch den Vorbehalt alle Normen getroffen, welche die Regelung der Materie zum Gegenstande haben. . . . An sich sind auch in Ansehung der allgemeinen Vorschriften des BGB. auf dem vorbehaltenen Gebiete Abweichungen statthaft; es steht nicht entgegen, daß die Landesgesetzgebung Sonderbestimmungen trifft über die Formerfordernisse eines Rechtsgeschäfts, über die Statthaftigkeit oder Unstatthaftigkeit von Bedingungen oder Zeitbestimmungen, über die Verjährung, über die Wirksamkeit des rechtskräftigen Urteils gegen Dritte, über das Grundbuchrecht usw. Ebenso schließt die Beseitigung der unvordenklichen Verjährung und der Wiedereinsetzung durch das BGB. nicht aus, daß landesgesetzliche Vorschriften über diese Institute für eine vorbehaltene Materie getroffen werden können bzw. bereits getroffene derartige Vorschriften ihre Kraft behalten. In Kraft bleiben nicht minder diejenigen bestehenden Vorschriften, welche zwar inhaltlich von bisherigen gemeinen Privatrechte nicht abweichen, nach der Absicht des betr. Gesetzes aber nicht lediglich die Bedeutung einer erläuternden Wiederholung des jus commune haben, sondern einen Bestandteil des Spezialrechtes bilden sollen." Hier ist ausdrücklich anerkannt, daß auf den der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Rechtsgebieten auch Vorschriften über Verjährung und über das Grundbuchrecht getroffen werden können, welche von der im BGB. gegebenen Regelung dieser Institute abweichen. Ist der Landesgesetzgebung eine besondere Materie vorbehalten, so kann deren Regelung grundsätzlich in allen Beziehungen selbständig geschehen. Eine Schranke findet diese Befugnis nur, soweit reichsgesetzlich eine positive Vorschrift entgegensteht. Danach muß es an sich als zulässig angesehen werden, daß landesgesetzlich auf dem Gebiete des Wasser- und Mühlenrechts auch nach dem Inkrafttreten des BGB. die Begründung von Rechten mit einem nach den Vorschriften des BGB. zulässigen Inhalt im Wege der Ersitzung gestattet werden kann. Demgemäß sind nach Art. 3

[1]) JW. 1912, 923[24].

eigene Verfügungsgewalt über die Sache zu erlangen. Angekl. war gegen festes Gehalt ohne Provision und Gratifikation bei X. in T. als Ankäufer in K. angestellt; es oblag ihm, das gesammelte Altmaterial an X. nach T. abzuliefern. Hiernach ist anzunehmen, daß er das gestohlene Altmaterial nicht für sich und zu seiner eigenen Verfügung erwerben wollte und erwarb, sondern von vornherein für X., dessen Angestellter er war. Ein „Ankaufen" i. S. des § 259 liegt hierin nicht (RG. 57, 73).

„Seines Vorteils wegen" handelte aber Angekl. schon dann, wenn er die Absicht hatte, durch geschäftliche Erfolge die Bedingungen seiner Anstellung zu sichern.

(BayrObLG., 1. StSen., Urt. v. 9. Dez. 1924, RevReg. I Nr. 842/24.)

2. Zu § 313 StPO. †)

Der Beschwerdeführer ist durch das von ihm mit Berufung angefochtene Urteil wegen eines Vergehens gegen das Viehseuchengesetz zur Geldstrafe von 300 ℳ, wegen der Anstiftung zu einer Übertretung gegen das Ges. v. 3. Juni 1900 betr. die Schlachtvieh- und Fleischbeschau zur Geldstrafe von 50 Goldmark verurteilt; außerdem ist die Einziehung einer Geldsumme von 320 000 ℳ ausgesprochen worden. Nach dem Wortlaute des § 46 Abs. 1 der VO. v. 4. Jan. 1924 über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege ist die Berufung bei Übertretungen und Vergehen nur dann ausgeschlossen, wenn wegen der Tat freigesprochen oder ausschließlich auf Geldstrafe erkannt worden ist. Hiernach kann schon nach dem Wortlaute des Gesetzes von einem Ausschlusse der Berufung dann nicht die Rede sein, wenn im Urteile Nebenstrafen oder Nebenfolgen der Verurteilung festgesetzt worden sind. Die Vorschrift ist überdies als Ausnahmebestimmung nach allgemeinen Grundsätzen streng auszulegen; auf die Bedeutung und Tragweite der ausgesprochenen sonstigen Strafolgen kann es daher hierbei nicht ankommen. Der angefochtene Beschluß war deshalb aufzuheben, da der Strafkammer die Verhandlung und die sachliche Entscheidung über das Rechtsmittel obliegt.

(BayrObLG., 2. StSen. v. 17. März 1924, BeschwReg. II Nr. 218/24.)

Mitgeteilt von RA. Prochownik, Donauwörth.

Obergericht Danzig.

1. Das Danziger Grundstückssperrgesetz ist rechtsgültig; es verstößt nicht gegen die Danziger Verfassung.

Die Kl. hatten auf Grund des notariellen Kaufvertrages vom 2. Aug. 1922 beim Senat der Freien Stadt Danzig den Antrag gestellt, ihnen die Genehmigung zum Erwerbe des Grundstücks Langfuhr Bl. 415 auf Grund des sog. „Grundstückssperrgesetzes" v. 12. Dez. 1922 (GesBl. Danzig 1923, 1) zu erteilen. Der gemäß § 11 dieses Ges. gebildete Ausschuß hat die Genehmigung am 4. April 1923 versagt. Ausgehend von der Gepflogenheit dieses Ausschusses, einen bereits abgelehnten Antrag nur dann einer erneuten Prüfung zu unterziehen, wenn dies von beiden Vertragsparteien unter Geltendmachung neuer Gründe übereinstimmend verlangt wird, haben die Kl. in erster Instanz den Anspruch erhoben, daß die beklagte Ehefrau als Verkäuferin dem Senat der Freien Stadt Danzig gegenüber eine entsprechende Erklärung abgeben solle. In zweiter Instanz haben sie Auflassung des Grundstücks und nur eventuell Abgabe jener vorerwähnten Erklärung verlangt.

I. Ihren Auflassungsanspruch stützten die Kl. auf den notariellen Vertrag v. 22. Aug. 1922. Der Durchführbarkeit dieses Anspruchs stehen die Vorschriften des Ges. v. 12. Dez. 1922 entgegen. Danach bedarf die Auflassung eines Grundstückes der Genehmigung des Senats der Freien Stadt Danzig (§§ 1, 11) und wer ohne die erforderliche Genehmigung ein Grundstück aufläßt oder sich auflassen läßt, hat Gefängnisstrafe bis zu einem Jahre und Geldstrafe, oder eine dieser Strafen zu gewärtigen (§ 16). Da die Genehmigung zur Auflassung versagt ist, besteht für die beklagte Ehefrau Unmöglichkeit der Leistung, und diese Feststellung genügt, um den in erster Linie erhobenen Anspruch auf Auflassung zu beseitigen (§ 275 BGB.). Ob das durch den Kaufvertrag v. 2. Aug. 1922 begründete Schuldverhältnis seine Wirkung fortab nach einer anderen Richtung, nämlich auf einen Schadensersatzanspruch äußert, kann hierbei zunächst dahinstehen. Nun glauben freilich die Kl., die Vorschriften des Grundstückssperrgesetzes als unwirksam beiseite schieben zu können, weil dies Gesetz der Danziger Verfassung, der Pariser Konvention, dem Warschauer Abkommen sowie den guten Sitten zuwiderlaufe. Diese Angriffe gegen die Gültigkeit des Sperrgesetzes hat der erkennende Senat bereits (K. w. B., 2 III U 604/23, JW. 1924, 1379) geprüft und in dem Urteil v. 9./12. Juli 1924 mit eingehender Begründung zurückgewiesen. Gegenüber den Ausführungen der Kl., daß die Begründung jenes Urteils den Vorschriften der Art. 75[1]) und 110[2]) der Verfassung nicht gerecht werden, soll der Standpunkt des erkennenden Senats insoweit noch einmal kurz bestimmt werden. Das Sperrgesetz beschränkt den Grundstückseigentümer in der Ausübung der an sich im Eigentum liegenden freien Befugnis zur Veräußerung, insofern es diese von einer Genehmigung des Senats abhängig macht. In erster Linie vertritt nun der erkennende Senat die Ansicht, daß hierin überhaupt keine Enteignung liegt, daß vielmehr insoweit die Vorschrift des Sperrgesetzes eine solche ist, welche den Inhalt des Eigentums — gemäß dem Vorbehalt des § 903 BGB. — bestimmt. Aber selbst zugegeben, das Sperrgesetz enthielte einen Eingriff in das nach Art. 110 Satz 1 der Verfassung gewährleistete Eigentum, so ließ sich doch daraus nicht die Unwirksamkeit der im Gesetz getroffenen Anordnungen herleiten. Es würde sich alsdann doch nur um einen Eingriff in das Eigentumsrecht, der zum Wohle der Allgemeinheit auf gesetzlicher Grundlage erfolgt — also um eine nach Art. 110 Satz 2 der Verfassung zugelassene Enteignung —, handeln. Zwar können solche Enteignungen nur gegen angemessene Entschädigung erfolgen; doch ist eine Enteignung, die im übrigen dem Satz 2 des Art. 110 der Verfassung entspricht, nicht deshalb unwirksam, weil sie die Entschädigung des Enteigneten außer acht läßt. Vielmehr würde die Entziehung oder Beschränkung des Eigentums auch in diesem Falle eintreten und es würde sich nur fragen, inwieweit die Vorschrift der Verfassung, daß eine angemessene Entschädigung zu gewähren ist, sich auch gegenüber einer abweichenden Bestimmung des auf Enteignung abzielenden Gesetzes durchsetzen kann. Die Anwendung dieses Grundsatzes auf den vorliegenden Fall würde also allerhöchstens dazu führen können, der beklagten Ehefrau für die im Enteignungswege erfolgten Beschränkung ihres Eigentums eine Entschädigung zuzusprechen. Ein derartiger Anspruch ist indessen nicht Gegenstand dieses Prozesses.

Wenn die Kl. darauf hinweisen, daß auch in ihre wohlerworbenen Rechte eingegriffen sei, weil sie den durch Vertrag v. 2. Aug. 1922 erworbenen Auflassungsanspruch eingebüßt hätten, so muß hier dasselbe gelten. Es konnte äußersten Falles eine in Geld zu leistende Entschädigung der Kl. in Frage kommen. Auch ein solcher Anspruch ist nicht erhoben. Übrigens aber bleibt der erkennende Senat bei seiner Ansicht, daß auch eine entschädigungslose Beschränkung der Erwerbs- und im Zusammenhange damit der Veräußerungsbefugnis durch das Sperrgesetz verfassungsrechtlich durch die Vorschrift des Art. 75 der Verfassung gedeckt wird, die gegenüber dem Art. 110 der Verfassung als das Spezialgesetz erscheint. Die Befürchtung der Kl., daß danach in Zukunft das Eigentumsrecht in jeder Weise ohne Entschädigung eingeschränkt werden könne, ist nicht gerechtfertigt. Nur insoweit ist diese Möglichkeit gegeben, als der Erwerb von Grundstücken gesetzlich beschränkt wird, und im Zusammenhang damit die Befugnis des Eigentümers, sein Grundstück an jeden beliebigen Käufer abzugeben, eine Einbuße erleidet. Warum bei dieser Rechtslage der Art. 110 zur völligen Bedeutungslosigkeit herabsinken sollte, ist schlechterdings nicht einzusehen. Hiernach ist an der Gültigkeit des Sperrgesetzes festzuhalten, und daraus ergibt sich ohne weiteres die Hinfälligkeit des an erster Stelle erhobenen Anspruchs auf Auflassung.

II. Aber auch der hilfsweise geltend gemachte Anspruch unterlag der Abweisung. Die Kl. verlangen, daß die beklagte Ehefrau gemeinschaftlich mit ihnen beim Senat der Freien Stadt Danzig dem Antrag auf Erteilung der im Sperrgesetz vorgesehenen Genehmigung stellen solle. Dieses Verlangen kann nur unter dem Gesichtswinkel des Schadenersatzes gemäß § 249 BGB. verstanden werden; es wird gestützt auf Vertrag und unerlaubte Handlung. Die Kl. machen geltend, daß die beklagte Ehefrau die Auflassung so lange verzögert habe, bis diese infolge Inkrafttretens des Sperrgesetzes genehmigungspflichtig geworden sei; für die durch Versagung der Genehmigung eingetretene Unmöglichkeit der Erfüllung machen sie die beklagte Ehefrau verantwortlich (§ 325 BGB.). Es kann an sich schon zweifelhaft sein, ob der Vertrag v. 2. Aug. 1922 überhaupt noch einem Schadensersatzanspruch als Grundlage dienen kann, oder ob er nicht durch Versagung der Auflassungsgenehmigung rückwirkend völlig unwirksam geworden ist, weil er sich seitdem auf eine unter Strafandrohung verbotene Leistung richtet (RG. 102, 105). Es erscheint auch fraglich, ob nicht die Versagung der Genehmigung noch aus einem anderen Grunde die Bindung der Parteien an den Vertrag v. 2. Aug. 1922 beseitigt hat. Das Sperrgesetz findet nach § 17 keine Anwendung, wenn die dingliche Einigung über den Eintritt der Rechtsänderung, insbesondere die Auflassung, vor seinem Inkrafttreten stattgefunden hat. Man könnte daraus möglicherweise folgern, daß es andererseits im Falle der noch ausstehenden Auflassung seine Anwendbarkeit auch auf das der Auflassung zugrunde liegende obli-

---

fast wörtlich der zitierten Entsch. RGSt. 57, 73. Dort ist aber mit Recht darauf hingewiesen, daß in der Tätigkeit wohl ein Mitwirken zum Absatz liegen könne. Gegen die Auffassung läßt sich nichts erinnern.

Geh. JR. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

Zu 2. Nach anfänglichem Schwanken hat sich die gerichtliche Praxis wohl allgemein der hier vertretenen Auffassung angeschlossen. Mit Recht nicht nur auf Grund des Wortlautes des Gesetzes, sondern vor allem, weil bei der Fülle von Fehlerquellen für die richterliche Erkenntnis diejenigen Fälle, in denen die erste Instanz inappellabel auch als letzte erkennt, nach Möglichkeit eingeschränkt werden sollten.

JR. Dr. Namroth, Breslau.

---

[1]) Art. 75:

[2]) Art. 110:

den Rahmen des § 4 Abs. 2 hinausgeht, nur den Fall, wenn kein Streit über die persönliche Haftung des Grundeigentümers besteht. Gewiß hätte es genügt, wenn man die Eintragung der Erweiterung ins Grundbuch bei Streit über die persönliche Haftung auf den aus § 4 Abs. 2 errechneten Betrag beschränkt, im übrigen aber auch bei der Entscheidung über die Erweiterung des dinglichen Rechts den Vortrag des Antragstellers zur Grundlage genommen würde. Doch ist diese Lösung dadurch ausgeschlossen, daß nach § 10 Abs. 2 der Erweiterungsbeschluß ohne die Möglichkeit einer Einschränkung als Bewilligung der entsprechenden Eintragung im Grundbuche dient.

2. Nach § 1108 BGB. haftet der Eigentümer des mit einer Reallast belasteten Grundstücks für die während der Dauer seines Eigentums fällig werdenden Leistungen auch persönlich, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Es fragt sich, welche Bedeutung dieser Vorschrift für den Fall, daß der Grundeigentümer nur die dingliche Belastung mit dem Altenteil übernommen hat. Die Auffassung hält es für möglich, daß er auch für den persönlichen Anspruch des Altenteilers in vollem Umfange haftet, also auch für eine das dingliche Recht überschreitende Höhe der Forderung. Das KG. lehnt diese Auffassung ab. § 1108 regele nur die Haftung des Eigentümers, nicht auch die Ansprüche des Berechtigten. An sich hafte der Eigentümer nur dinglich mit dem Grundstück, und § 1108 mache davon eine Ausnahme, indem er eine Haftung für das dingliche Recht auch mit dem ganzen Vermögen begründe. Diesen Ausführungen ist nur zuzustimmen. Wollte man dem § 1108 die vom KG. für möglich gehaltene Deutung geben, so wäre nicht zu ersehen, welchen Zweck die Unterscheidung in § 4 Abs. 1 und Abs. 2 der BD. noch haben könnte. Dort kommt deutlich zum Ausdruck, daß der Grundeigentümer, der für das Altenteil die persönliche Verbindlichkeit nicht übernommen hat, für die geänderte Gegenleistung auch nach anderen Gesichtspunkten und in anderem Maße als der aus dem Vertrage persönlich Verpflichtete haften soll. Zum mindesten wäre also in der BD. eine anderweitige Bestimmung zu erblicken, auf welche § 1108 besonders hinweist.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 7. Nov. 1924, 17 Y 57/24.) [G.]

3. §§ 549, 1402, 1451 BGB.; § 29 MSchG. Zur Stellung des Antrages, die Erlaubnis des Vermieters zur Überlassung des Wohnraumes an einen Dritten nach § 29 MSchG. durch die Erlaubnis des MEA. zu ersetzen, ist nur der künftige Hauptmieter, nicht aber der künftige Untermieter befugt.[†])

Nach § 549 BGB. ist der Mieter ohne die Erlaubnis des Vermieters nicht berechtigt, den Gebrauch der gemieteten Sache einem Dritten zu überlassen. Diese Bestimmung enthält eine Einschränkung der aus dem Mietverhältnis für den Mieter sich ergebenden Rechte. Durch § 29 MSchG. ist angeordnet, daß die Erlaubnis des Vermieters zur Überlassung des Gebrauchs eines Wohnraums an Dritte durch die Erlaubnis des MEA. ersetzt wird. Die Bestimmung gibt damit eine Möglichkeit, die aus den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts sich ergebenden Beschränkungen der Rechte des Mieters durch Anrufung der Behörde zu beseitigen. Sie enthält daher lediglich eine Erweiterung der vertraglichen Rechte des Mieters und regelt das zwischen ihm und dem Vermieter bestehende Vertragsverhältnis in einer von den Vorschriften des bürgerlichen Rechts abweichenden Weise. Sie betrifft allein das Verhältnis zwischen Vermieter und Mieter; davon, daß sie einem Dritten, nämlich dem in Aussicht genommenen Untermieter irgendwelche Rechte gewähren wollte, ist keine Rede. Der künftige Untermieter hat gegenüber dem Vermieter keine Beziehungen irgendwelcher Art; der Zweck der Bestimmung des § 29 ging nicht dahin, derartige Beziehungen zu schaffen, sondern lediglich dahin, die zwischen Vermieter und Mieter bereits bestehenden Beziehungen anderweit zu regeln. Dem künftigen Untermieter kann daher auch nicht die Befugnis zuerkannt werden, durch seinen Antrag die Einwirkung der Behörde auf ein zwischen anderen Personen bestehendes Rechtsverhältnis und die Gestaltung dieses Rechtsverhältnisses durch eine Maßnahme der Behörde herbeizuführen; dazu ist nur derjenige befugt, dessen Rechtsverhältnisse zu gestalten die Aufgabe der Behörde im Sinne der gesetzlichen Bestimmung ist. Anders sind auch in den übrigen Rechtsgebieten derartige Fälle nicht behandelt worden; die Vorschriften der §§ 1402 und 1451 des BGB. könnten zum Vergleiche herangezogen werden.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 8. Dez. 1924, 17 Y 133/24.)

*

3. Das Verbot des § 2 des Wohnungsmangelgesetzes betrifft solche Räume nicht, die zwar bis zum 1. Okt. 1918 als Geschäftsräume, sodann vorübergehend als Wohnräume und nunmehr wieder als Geschäftsräume benutzt worden sind.[†])

Der Vermieter hat Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 als Geschäftsräume verwendet wurden, später einem Dritten vorübergehend als Wohnung überlassen und sie sodann wieder für Geschäftszwecke in Benutzung genommen. Das MEA. hat die daraufhin erfolgte Beschlagnahme aufgehoben. Auf die Rechtsbeschwerde des MA. fragt die Beschwerdestelle einen Rechtsentscheid nach über die Frage:

Betrifft das Verbot des § 2 WohnMangG. auch solche Räume, die zwar bis zum 1. Okt. 1918 als Geschäftsräume, sodann vorübergehend als Wohnräume und nunmehr wieder als Geschäftsräume benutzt werden?

Sie will die Frage verneinen, da das WohnMangG. als Ausnahmegesetz nicht erweiternd ausgelegt werden dürfe.

Da es sich um eine noch nicht vom KG. entschiedene Frage handelt, die grundsätzliche Bedeutung hat, sind die Voraussetzungen für den Rechtsentscheid gegeben. In der Sache war der Beschwerdestelle beizutreten.

§ 2 WohnMangG. erfordert eine vorherige Zustimmung der Gemeindebehörde nur, wenn Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 zu Wohnzwecken bestimmt oder benutzt waren, zu anderen Zwecken verwendet werden sollen, bezieht sich daher seinem Wortlaute nach nicht auf solche Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 Geschäftsräume waren und dem Wohnzweck erst später gewidmet wurden. Ob es überhaupt unzulässig wäre, das Gesetz, weil es ein Ausnahmegesetz ist, ausdehnend auszulegen, kann dahingestellt bleiben, denn es fehlt im vorliegenden Falle jeder Anhalt dafür, daß eine Ausdehnung der Bestimmung über ihren Wortlaut hinaus sachlich zu rechtfertigen ist. Einer solchen Auslegung würde es schon deshalb nicht bedürfen, weil es den Ländern durch § 6 des Ges. überlassen ist, weitere Maßnahmen zu treffen, soweit die Notwendigkeit dafür hervortritt. Ob für Preußen etwa die in § 2 WMG. gegebene zeitliche Begrenzung durch die Anordnung des Ministers für Volkswohlfahrt v. 1. Aug. 1922 (GS. 278) im allgemeinen ihre Bedeutung verloren hat, ist hier nicht zu untersuchen, da die Rechtslage sich darauf nicht bezieht, auf den Fall auch das Großberliner Wohnungsnotrecht zur Anwendung kommt und dieses an dem Stichtage des Reichsgesetzes festgehalten hat.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 150/24.) [D.]

*

4. Eine räumlich und wirtschaftlich getrennte Wohnung ist eine abgeschlossene Wohnung, in der ein selbständiger Haushalt geführt werden kann, ohne daß die Mitbenutzung anderer Räume im Hause mehr als ortsüblich erfolgt.

Wirtschaftliche Trennung erfordert, daß dem Wohnungsuchenden ermöglicht wird, in dem beanspruchten Wohnungsteil die Hauswirtschaft selbständig zu betreiben, also insbesondere auch zu kochen (vgl. Reichhauermacher, Anm. 13, 14 zu § 5 Bay. WohnMangV. und Hertel, Mieterschutz, S. 95).

Räumliche Trennung erfordert, daß beide Teile, die Restwohnung und der beanspruchte Wohnungsteil, gegeneinander abschließbare Räume haben und daß der Zugang zu dem einen Teil nicht durch einen Wohnraum des anderen führt. Treppen, Flure, Dielen und Nebengelaß dürfen nur so weit in gemeinsamer Benutzung stehen, als dies ortsüblich ist (vgl. die Verf. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 9. Jan. u. 8. Sept. 1923 bei Hertel, Mieterschutz, S. 127 ff.).

Aber selbst bei Ortsüblichkeit gemeinsamer Benutzung ist nach billigem Ermessen zu prüfen, ob den besonderen Verhältnissen des Verfügungsberechtigten gegenüber gerade aus seinen Verhältnissen, wie z. B. aus dem Wohnbedürfnisse eines Arztes, eines Notars, die gemeinsame Benutzung nicht einen unverhältnismäßigen Nachteil besorgen läßt (vgl. Verf. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 9. Nov. 1919, 8. u. 25. Juni 1923 bei Brumby, Berliner Wohnungsnotrecht, S. 49 ff.). Diese Prüfung wird um so schärfer sein müssen, als für die Zukunft die Inanspruchnahme von Teilen übergroßer Wohnungen für den Regelfall wegfällt und daher jetzt nach dem Ermessen der Obersten Landesbehörde entbehrlich erscheint (§ 2 der BD. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 12. Dez. 1924).

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 110/24.)

5. Durch einen Wohnungstausch, bei dem das Mieteinigungsamt die Zustimmung des Vermieters zum Wohnungstausch gemäß § 8 WohnMangG. ersetzt hat, tritt der anziehende Mieter in die Rechte und Pflichten des ab-

---

Zu 2. Die Entsch. rechtfertigt sich aus den ihr beigegebenen Gründen. AbW. Hertel, 3. Heft 2. Aufl. S. 177 f. ohne Begründung trotz Bezugnahme auf die mit obiger Entsch. übereinstimmende Stellungnahme des LG. Hamburg (Einigungsamt 1924, 325). Wie hier auch Genthe, § 293. Beachtlich ist der zutreffende Hinweis auf ähnliche Fälle am Schluß der Entsch.; dazu siehe JW. 1925, 500.

RA. Dr. Bruno Stern, Würzburg.

Zu 3. Die Entsch. ist nicht bedenkenfrei.

Das KG. lehnt es zunächst ab, die Frage, ob Räume, die am 1. Okt. 1918 Geschäftsräume waren, nach ihrer Umwandlung in Wohnräume wieder als Geschäftsräume benutzt werden dürfen, nach anderen Vorschriften als denen des Berliner Wohnungsnotrechts zu beurteilen. Es begründet dies damit, daß nach der vom KG. gestellten Frage allein die Anwendungsmöglichkeit des § 2 WohnMangG.

ziehenden Mieters dessen Vermieter gegenüber ein; ein Zwangsmietvertrag zwischen dem Vermieter und dem anziehenden Mieter kann daher nicht geschlossen werden.

§ 8 WohnMangG. hat zum Zweck einem wohnungsrechtlich bevorzugten Personenkreis den Tausch der Wohnungen, d. h. der Nutzungsrechte an diesen zu erleichtern. Zum Begriffe des Tausches von Rechten gehört es, daß die Tauschenden sich die zu tauschenden Rechte gegenseitig übertragen. Daß die Übertragung der Rechte und Pflichten aus der Benutzung der Wohnung nicht eine vollständige sein soll, sagt das Gesetz nicht. Würde der anziehende Mieter nur Untermieter des abziehenden Mieters, so behielte letzterer noch erhebliche Rechte und Pflichten, wäre auch jederzeit in der Lage, durch Vereinbarungen mit dem Vermieter den Untermieter rechtlos zu machen. Der gegenseitige Abschluß von Untermietverträgen könnte also eine hinreichende Sicherung der Tauschenden nicht herbeiführen und entspräche nicht ihrem Willen. Wenn daher die Tauschenden die Zustimmung des Vermieters zum Tausch nachsuchen, so wird der Wille der Tauschenden stets darauf gerichtet sein, daß die Rechte des abziehenden Mieters auf den anziehenden Mieter voll übergehen und daß dafür von diesem die Pflichten aus dem Vertrage durch befreiende Schuldübernahme übernommen werden. Die auf ein derartiges Ersuchen den Tauschenden gegenüber erklärte freiwillige Zustimmung des Vermieters hat daher die Wirkung, daß der neue Mieter an Stelle des bisherigen in dessen Rechte und Pflichten tritt. Durch die Bestimmung des § 8 Satz 2 WohnMangG. soll nun die Zustimmung des Vermieters für den Fall der Verweigerung in demselben Umfange ersetzt werden, in dem sie vom Vermieter freiwillig zu erteilen gewesen wäre. Hinzu kommt, daß wenn § 8 WohnMangG. nur einen Tausch durch Untermietverträge, den schon § 29 MSchG. zuläßt, hätte ermöglichen wollen, es der Beschränkung des Personenkreises und der erneuten Anordnung, daß die Zustimmung des Vermieters durch das MEA. ersetzt werden kann, nicht bedurft hätte. Hieraus ist zu entnehmen, daß § 8 WohnMangG. nur den völligen Austausch der Nutzungsrechte an Wohnungen betrifft, derart, daß die Mieter gegenseitig einer an die Stelle des anderen unter Aufgabe ihrer bisherigen Rechte und Pflichten und unter befreiender Übernahme der Rechte und Pflichten des Tauschgegners treten (ebenso LG. Hannover, Beschl. v. 19. Sept. 1924 — 7 T M 244/24 — im Einigungsamt 1924, 340 Nr. 171; Hertel, Allgemeine Deutsche Mieterzeitung 1924 Nr. 19 und Auerbach, JW. 1924, 790 und PrVerw.-Bl. 1925, 175; vgl aber auch Ruth, JW. 1924, 1921 ff.). Ist aber der anziehende Mieter durch die Ersetzung der Zustimmung des Vermieters durch das MEA. in die Rechte und Pflichten des abziehenden Mieters dem Vermieter gegenüber eingetreten, so ist für den Abschluß eines Zwangsmietvertrages kein Raum mehr, da schon ein Mietvertrag besteht, so daß dahingestellt bleiben kann, ob ein solcher Abschluß unter den Voraussetzungen, die der Erlaß des Reichsarbeitsministers und andererseits des preuß. Volkswohlfahrtsministers (vgl. JW. 1924, 790) anführt, überhaupt zulässig erscheint.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 5. Jan. 1925, 17 Y 98/24.) [D.]

*

6. Gegen die Versäumung der in den Preuß. Ausführungsvorschriften über das Verfahren vor den Einigungsämtern usw. vom 3. Juli 1920 Ziff. 5 bestimmten Frist ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter den für die Wiedereinsetzung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bestimmten Voraussetzungen zulässig.†)

Eine allgemeine Bestimmung, nach der die Vorschriften der ZPO. auf das hier in Rede stehende Verfahren anzuwenden seien, ist zwar in der Mieterschutz- und Wohnungsmangelgesetzgebung nicht enthalten; eine unmittelbare Anwendung der Vorschriften der ZPO. kommt daher nicht in Frage. Sie im Wege der Ausdehnung der ZPO. auf rechtsähnliche Fälle zur Anwendung zu bringen, erschien deshalb nicht unbedenklich, weil zweifelhaft sein kann, inwieweit das Verfahren vor den MEA. dem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten entsprechend behandelt werden kann und weil ferner die Tatsache, daß eine Anzahl von Bestimmungen der ZPO. für anwendbar erklärt worden sind, darauf hindeutet, daß eine ausnahmslose Anwendung dieses Gesetzes auf das Verfahren in Mietsachen nicht beabsichtigt war. Anderseits ist auch eine entsprechende Anwendung des § 52 des preuß. LandesverwaltungsG., die Auerbach, PrVerwBl. 45, 369, für zulässig hält, nicht angängig; denn es handelt sich nicht um ein auf dem Landesverwaltungsgesetz beruhendes, sondern um ein Verfahren besonderer Art.

Der Senat hat jedoch aus einem anderen Grunde kein Bedenken getragen, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch für die in der VO. bestimmte Frist zuzulassen. Aus dem bisher Gesagten ergibt sich, daß der Rechtsbehelf der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sich nicht nur in der ZPO. und in den zahlreichen Gesetzen, in denen die entsprechende Anwendung der Vorschriften der ZPO. angeordnet ist, findet; auch Gesetze, die ein im übrigen abweichend geordnetes Verfahren behandeln und deren Verfahren dem bürgerlichen Rechtsstreit erheblich ferner steht als das in vielen Punkten ausdrücklich an den Zivilprozeß sich anlehnende Verfahren in Mieterschutzsachen, enthalten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand;

---

auf den vorbezeichneten Fall geprüft werden sollte. Ich halte dies für eine unzulässige Selbstbeschränkung des KG. in der ihm durch die 2. AusfVO. zum MSchG. v. 22. Okt. 1923 (Preuß. GS. Nr. 66) zugewiesenen Aufgabe der Entscheidung von Rechtsfragen. Bei der Beantwortung einer Rechtsfrage i. S. dieser VO. ist die Anwendung des gesamten für den Fall geltenden Rechtes geboten, nicht nur einer einzelnen Bestimmung desselben. Nur dann können die Rechtsentsch. des KG. eine praktische Wirkung äußern. Sonst sinken sie zu theoretischen Erörterungen über die Auslegung einer Einzelbestimmung herab, die dem LG. für die praktische Entscheidung im Einzelfalle keine Unterlage bieten. Das KG. hätte deshalb entweder dem LG. Veranlassung geben sollen, in der gestellten Rechtsfrage die Bezugnahme auf § 2 RMG. zu beseitigen, oder hätte in freier Handhabung seiner Befugnis selbst diese Bezugnahme ignorieren und die Rechtsfrage nach dem Gesamtinhalte des Rechtes, das auf den in der Frage enthaltenen Fall zur Anwendung kam, entscheiden müssen.

Dann durfte es aber nicht an der Prüfung der Frage vorbeigehen, ob die von ihm selbst angeführte Anordnung des Ministers v. 1. Aug. 1922 (Brumby, Berliner Wohnungsnotrecht, 3. Aufl., S. 42) zur Anwendung kam und diese eine andere Entscheidung der Rechtsfrage rechtfertigte. Diese Anordnung ist auf Grund des früheren § 9 WohnMangBek., des jetzigen § 6 WohnMangG. erlassen, wozu der Minister auf Grund des § 1 daselbst befugt ist. Danach bedarf es zur Umwandlung von Wohnräumen in Geschäftsräume seit der Veröffentlichung dieser Anordnung der Genehmigung der Gemeindebehörde und der Zustimmung der Kommunalaufsichtsbehörde. Schon beim Erlaß dieser Anordnung bestand die jetzt dem § 2 WohnMangG. entsprechende Bestimmung des § 2 WohnMangBek., daß die Umwandlung von Räumen, die am 1. Okt. 1918 Wohnräume waren, in Geschäftsräume der Zustimmung der Gemeinde bedürfen. Es sollte also offenbar durch die Anordnung des Ministers auf Grund des § 9 WohnMangBek. die Genehmigungspflicht für die Umwandlung auch auf andere Fälle ausgedehnt werden, die nach dem Wortlaut des § 2 WohnMangG. der Genehmigungspflicht nicht unterliegen. Ein solcher Fall liegt aber hier vor, wenn man mit dem KG. den § 2 WohnMangG. auf den vorliegenden nicht anwenden will. Es sollte schlechthin von der Veröffentlichung der Anordnung ab zu jeder Umwandlung von Wohn- in Geschäftsräume der Genehmigung bedürfen.

Die Frage kann nur die sein, ob zur Zeit der zweiten Umwandlung der Wohnräume in Geschäftsräume die Anordnung vom 1. Aug. 1922 noch in Geltung war. Die Anordnung trat gemäß § 50 Abs. 2 Satz 2 MSchG. mit dem 1. Okt. 1923 außer Kraft. Gemäß einer Anordnung des Ministers v. 19. Nov. 1923, die auf Grund des § 6 WohnMangG. erlassen ist, wurde die Geltungsdauer dieser Anordnung aber bis 31. Dez. 1923 verlängert. Von diesem Zeitpunkt ab ist ihre Geltung für alle zukünftig eintretenden Fälle weggefallen und ist allein das Berliner Wohnungsnotrecht anzuwenden.

Ist also die letzte Umwandlung nach dem 31. Dez. 1923 erfolgt, so fragt es sich, ob nach dem Berliner Wohnungsnotrecht die Umwandlung zulässig war. Diese Frage ist zu verneinen. Sowohl das jetzige Berliner Wohnungsnotrecht in § 2 als auch die früheren Fassungen desselben enthalten die Bestimmung, daß vom Vermieter Anzeige zu erstatten ist, wenn Wohnräume unbenutzt oder von dem früheren Inhaber verlassen werden. Solche unbenutzten Räume unterliegen dann der Beschlagnahme (§§ 3, 4 BerlWohnNotR. v. 30. Dez. 1924). Unbenutzt sind aber Wohnräume auch dann, wenn sie nicht ihrem Zwecke entsprechend, also z. B. als Geschäftsräume, benutzt werden. Eine Ausnahme zugunsten derjenigen Räume, die am 1. Okt. 1918 bereits Geschäftsräume waren, ist nicht gemacht worden. Eine solche Ausnahme kann auch nicht aus dem Wortlaut des § 2 WohnNotR., der der Ermächtigung in § 2 WohnMangG. entspricht, gefolgert werden. Denn aus dieser Bestimmung kann im Wege des argumentum e contrario nur gefolgert werden, daß diejenigen Wohnräume, die bis zum 1. Okt. 1918 in Geschäftsräume umgewandelt worden sind, als solche beibehalten werden dürfen. Daß diese, auch wenn sie nach dem 1. Okt. 1918 in Wohnräume umgewandelt sind, jederzeit wieder in Geschäftsräume umgewandelt werden dürfen, hätte angesichts der allgemein gehaltenen Bestimmung des § 2 WohnNotR. besonders gesagt werden müssen. Der Schluß aus dem Gegenteil, wie ihn das KG. anwendet, hat gegenüber der Bestimmung des § 2 WohnNotR. keine Berechtigung. Durch Umwandlung der Geschäftsräume in Wohnräume hat der Berechtigte sich freiwillig der bevorzugten Stellung, die ihm § 2 WohnMangG. einräumt, begeben. RA. Müller, Berlin-Weißensee.

Zu 6. Das Ergebnis des Rechtsentscheides ist im wesentlichen zu billigen. Die Begründung hält der Nachprüfung nicht stand.

Grundlegend ist für das KG. die Erwägung, daß es sich bei dem MEAVerfahren um ein Verfahren besonderer Art handele. Inwiefern es „besonderer Art" ist, wird nicht untersucht. Es wird nur aus der häufigen Zitierung von ZPOVorschriften gefolgert, daß es dem Zivilprozesse nahe stehe, und es wird ferner behauptet, daß andere, auch die Wiedereinsetzung kennende Verfahren, wie z. B. das des LVG., dem Zivilprozeß viel ferner stehen.

Es läßt sich leicht nachweisen, daß dies unrichtig ist. Das LVG. enthält alle wesentlichen zivilprozessualen Institutionen, die das

Gesetze solcher Art sind unter anderen das bereits erwähnte Landesverwaltungsgesetz und die Strafprozeßordnung. Aus diesem Umstande läßt sich entnehmen, daß die Einrichtung der Wiedereinsetzung auf einem, das gesamte Verfahrensrecht beherrschenden Rechtsgedanken beruht, der in den verschiedenen Gesetzen, die Verfahrensanordnungen enthalten, fast durchweg, wenn auch mit kleinen Abweichungen voneinander zum Ausdruck gekommen ist. Beherrscht dieser Gedanke aber das gesamte Verfahrensrecht, so muß er auch da zur Anwendung gelangen, wo er einen besonderen Ausdruck nicht erhalten hat; davon werden nur diejenigen Fälle auszunehmen sein, bei denen die Anwendung des Rechtsgedankens ausdrücklich abgelehnt worden ist, oder bei denen sich aus irgendwelchen Umständen ergibt, daß er nicht zur Anwendung gelangen sollte. Ein derartiger Ausnahmefall liegt bei der hier in Rede stehenden Bestimmung nicht vor; der Umstand, daß es an einer ausdrücklichen Bezugnahme auf die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über die Wiedereinsetzung fehlt, ergibt nicht, daß die Anwendung dieser Bestimmungen bewußt ausgeschlossen werden sollte, sondern kann auch auf einer ungenauen Fassung der Bestimmungen beruhen. Hieraus ergibt sich, daß auch gegen die Versäumung der Frist für die Einlegung der Beschwerde gegen Verfügungen der Gemeindebehörden die Wiedereinsetzung zulässig ist; da, wie die zahlreichen Bezugnahmen auf die ZPO. ergeben, das Verfahren in Mieterschutzsachen dem Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in höherem Grade angeglichen ist als anderen Verfahrensarten, so bestehen auch keine Bedenken, die Vorschriften der ZPO. über die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Anwendung zu bringen.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 19. Jan. 1925, 17 Y 142/24.) [D

*

7. Die Rechtsbeschwerde in Pachtschutzsachen ist nicht deshalb unzulässig, weil sie durch einen Vertreter eingelegt ist, dieser aber seine Vollmacht bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nicht nachgewiesen hat. †)

Auf den Antrag des Pächters hat das PEA. das Pachtverhältnis der Parteien verlängert. Gegen diese Entsch. hat der Verpächter durch seine Prozeßbevollmächtigten rechtzeitig die Rechtsbeschwerde eingelegt. Ein Nachweis der Vollmacht ist jedoch von den Anwälten trotz Aufforderung innerhalb der Beschwerdefrist nicht beigebracht worden. Das LG. hat deshalb einen Rechtsentscheid über die Frage nachgesucht, ob die Vollmacht bereits bei der Einlegung der Beschwerde vorhanden sein muß bzw. nur bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nachgereicht werden kann, oder ob es zulässig ist, daß sie auch später bis zur Entscheidung eingereicht wird. Das LG. hält die Frage für grundsätzlich und will sie aus § 32 dahin beantworten, daß die Vollmacht bis zum Ablauf der Beschwerdefrist dem Gericht vorliegen muß. Es rechnet auch mit der Möglichkeit, damit von Entscheidungen der LG. Hildesheim und Verden abweichen zu müssen, die dem Vernehmen nach die Beibringung nach Ablauf der Frist genügen lassen. Da es sich um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung handelt, die bisher nicht letztinstanzlich entschieden worden ist, liegen die Voraussetzungen des Rechtsentscheids vor. Offenbar ist die Rechtsfrage des LG. dahin zu verstehen, wie lange dem Gericht der Nachweis der Vollmacht erbracht werden kann, denn das Beschwerdegericht geht ganz klar davon aus, daß die Vertretungsbefugnis schon bei Einlegung der Rechtsbeschwerde bestehen muß.

Die Rechtsfrage nach dem Zeitpunkt des Nachweises der Vollmacht war in Abweichung vom LG. zu beantworten. Das Erfordernis einer schriftlichen Vollmacht stellt die preuß. PSchO. nur in § 32 Satz 2 auf. Doch hat der Senat bereits in dem Rechtsentsch. v. 28. Jan. 1924, 17 Y 4/24 (JW. 1924, 833; Recht 1924, 176; LZ. 1924, 311; Z. für Agrar- und Wasserrecht 3, 181; Verpächter 1924, 22; Z. des Reichsb. landw. Pächter 1924, 51; OLGRspr. 43, 273; Entsch. des KG. in Miet- und Pachtschutzsachen 1, 14), dargelegt, daß sich dieser Satz nur auf die mündliche Verhandlung vor dem Beschwerdegericht bezieht. Er kann deshalb für die Beantwortung der jetzt vorgelegten Frage nicht verwendet werden. Fehlt es somit an einer besonderen Vorschrift über den Nachweis der Vertretungsbefugnis zur Einlegung der Rechtsbeschwerde, so könnte die Beibringung des Nachweises der Vollmacht innerhalb der Beschwerdefrist für erforderlich nur angesehen werden, falls der Zweck der Rechtsmittelfrist zu einer solchen Annahme nötigte. Das ist aber nicht der Fall. Zweck der Befristung der Rechtsbeschwerde ist es, den Eintritt der Rechtskraft der anfechtbaren Entscheidungen nicht unbestimmte Zeit hinauszuschieben zu lassen. Deshalb soll bis zum Ablaufe der gesetzlichen Frist feststehen, ob die Entsch. des PEA. bereits endgültig ist oder nicht. Dieses Ziel wird aber erreicht, wenn der Anfechtungsberechtigte innerhalb der Frist seine Entschließung, von dem Rechtsmittel Gebrauch zu machen, erklärt hat. Das ist geschehen, wenn er selbst oder sein Bevollmächtigter die Rechtsbeschwerde rechtzeitig eingelegt hat. Geschieht die Einlegung durch einen Vertreter, so muß dieser also wirklich zur Einlegung der Beschwerde bevollmächtigt sein. Dagegen ist es nicht notwendig, daß der Nachweis seiner Vollmacht auch in der Frist geführt wird; vielmehr stehen keinerlei Interessen der Zulassung eines späteren Nachweises entgegen. Diese Auffassung entspricht auch der Rechtsprechung des RG. in Strafsachen (RGSt. 21,

---

MSchG. für das MEAVerfahren übernommen hat, — und sogar eine mehr.

Auszuscheiden sind hier zunächst die Vorschriften, die eine Mitwirkung bei Mietaufhebungs- und Exmissionsverfahren betreffen; sie sind seit Einführung des MSchG., d. h. seit Übertragung der Aufhebung des Mietverhältnisses an die ordentlichen Gerichte für das Wesen des MEAVerfahrens nicht mehr bedeutsam.

Im übrigen enthält die Regelung des erstinstanzlichen Verfahrens nur wenige Zitate, die aber ebensogut aus dem LVG. hätten entnommen werden können. Im § 12 MSchG. und § 8 Abs. 3 VerfahrensO. hätte statt des § 157 Abs. 1 ZPO. und in § 13 Abs. 2 VerfAO. statt § 158 ZPO. der § 73 Abs. 2 LVG. zitiert werden können.

Bedeutsamer sind die Zitierungen im Rechtsmittelverfahren. Bei der Umschreibung der Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde nimmt § 41 Abs. 2 MSchG. auf die §§ 550, 551, 563 ZPO. Bezug. Die Bestimmung des § 530 ZPO. findet sich wörtlich im § 94 Abs. 1 LVG. Daß die Fälle der Gesetzesverletzung, die im § 551 ZPO. aufgeführt werden, von der Klausel des § 94 Abs. 2 LVG.: „wesentliche Verfahrensmängel" gedeckt werden, ist überall unbestritten. Eine dem § 563 ZPO. entsprechende Vorschrift fehlt im LVG.; es ist aber im Verwaltungsprozeß üblich, in gleicher Weise zu verfahren (vgl. Friedrichs, Verwaltungsrechtspflege, S. 985).

Die in § 41 Abs. 4 MSchG. zitierte Anschlußberufung des § 521 ZPO. kennt auch das LVG. in § 87.

Die Kostenregelung des § 46 MSchG. hätte ebenso wie aus den §§ 92, 93, 97 ZPO. aus den §§ 102 ff. LVG. entnommen werden können.

Nur in der Übernahme eines wesentlichen zivilprozessualen Instituts unterscheiden sich die beiden Verfahren. Die Nichtigkeitsklage des § 579 ZPO. kennt zwar das LVG. in § 100, nicht aber das MSchG.!

Es ist schon hiernach nicht zu verstehen, wie das KG. zu seiner Behauptung kommt, die Zitierung der ZPOVorschriften zeige, daß das MEAVerfahren dem Zivilprozeß näher stehe als das Verfahren des LVG.

Daß es sich — was mir viel wesentlicher zu sein scheint — bei den Aufgaben des MEA. um solche handelt, die der Art nach auch sonst dem Beschlußverfahren des LVG. zugewiesen sind, habe ich bereits im PrVerwBl. 45, 370 angedeutet. Der vorliegende Rechtsentscheid zwingt zur näheren Darlegung. Die Beschwerde gegen Verfügungen der Wohnungsämter deckt sich mit den nach § 67 LVG. im Beschlußverfahren zu erledigenden Beschwerden gegen Verfügungen der Verwaltungsbehörden (seltsamerweise nennt das KG. im RE. 17 Y 15/25 immer noch, es handele sich nicht um eine „Beschwerde im sonst üblichen Sinne, sondern die erstmalige Anrufung einer gerichtsartigen Stelle"). Der Abschluß von Zwangsmietverträgen und die Festsetzung von Friedensmieten findet seine Analogie in den §§ 21 Abs. 2, 32, 34 EnteignG., § 19 JagdO., wo wegen des Überwiegens des öffentlichen Interesses die Gestaltung von Rechtsbeziehungen zwischen Privaten — in der Jagdordnung die Festsetzung von Jagdpachten —, dem Beschlußverfahren übertragen ist. Wegen der zahlreichen Fälle, in denen die Festsetzung von Vergütungen für Eingriffe der Verwaltungsbehörden Sache der Beschlußbehörden ist, darf ich auf Friedrichs Verwaltungsrechtspflege § 559 Anm. 48—51 verweisen.

Aus dem vorstehenden erhellt, daß das MEAVerfahren formell dem Verfahren des LVG. mindestens ebenso nahe steht wie dem der ZPO.; sachlich steht es dem Beschlußverfahren sogar näher. Daß es tatsächlich ein Beschlußverfahren ist, dessen Formen im LVG. ja keineswegs erschöpfend geregelt sind, glaube ich PrVerwBl. 45, 370 nachgewiesen zu haben. Daraus ergibt sich dann auch die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung nach § 52 LVG. Es ist keineswegs gleichgültig, ob man § 253 ZPO. oder § 52 LVG. für anwendbar hält. Während § 253 ZPO. den Nachweis der Verhinderung durch „Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle" erfordert, kann die Wiedereinsetzung nach § 52 LVG. „in allen Fällen unverschuldeter Fristversäumnis" gewährt werden. Dieser weitere Rahmen wird viel besser als derjenige der ZPO. der vom KG. betonten „besonderen Art" des MEAVerfahrens gerecht, das unter dem Gesichtspunkt des billigen Ermessens im wirtschaftlichen und sozialen Sinne zu arbeiten hat, — was das KG. mit Recht immer wieder hervorhebt.

MagR. Dr. Auerbach, Berlin.

Zu 7. Der Rechtsentscheid hat nur Bedeutung für den formellen Pachtschutz, und zwar für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht. Bei der hier zur Beurteilung stehenden Rechtsfrage ist zweierlei scharf zu scheiden:

a) Die Vertretungsbefugnis,
b) der Nachweis der Vollmacht.

Erstere liegt auf dem Gebiete des materiellen Rechts, letztere ist ein Vorgang mit formalem Charakter. Beides ist jedoch getrennt voneinander denkbar: Man kann zwar Vertretungsbefugnis (d. h. Vollmacht zur Einlegung der Rechtsbeschwerde) haben, trotzdem aber die Vollmacht dem Gericht nicht nachgewiesen haben.

Unbestreitbar ist nun, daß der Bevollmächtigte materiell zur Einlegung der Rechtsbeschwerde befugt gewesen sein muß. Diese Vertretungsbefugnis muß auch schon bei Einlegung der Rechtsbeschwerde,

125; 46, 372; vgl. Loewe-Rosenberg, StPO., 15. Aufl., S. 313), die wegen der Ähnlichkeit der gesetzlichen Regelung zum Vergleiche herangezogen werden kann.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 6. Okt. 1924, 17 Y 97/24.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Günther, Berlin.

*

8. Zu §§ 2, 12 preuß. PSchO. 1. **Hat der Verpächter dem Pächter durch den Pachtvertrag zugleich mit dem Grundstück das dazugehörige Inventar überlassen und sich eine Verzinsung des Schätzungswerts ausbedungen, so ist das PEA. auch zur Änderung dieser Verzinsung zuständig. 2. Hat der Verpächter die Erhöhung des Pachtzinses rechtzeitig (§ 12 Abs. 2 PSchO.) beantragt, so kann er während des Verfahrens eine Erhöhung der zu 1. erwähnten Verzinsung fordern.** †)

Wenn die Überlassung des Gutes und des Inventars als ein einheitliches Rechtsverhältnis sich darstellt, so ist die Zuständigkeit des PEA. zur Abänderung der Vertragsleistung, auch soweit sie für das Inventar besonders beziffert ist, unbedenklich gegeben. Dies folgt schon aus dem Wesen der Pacht, die den Gebrauch des verpachteten Gegenstandes und den Genuß der Früchte gewährt, sich deshalb nicht auf die einzelne Sache, sondern auf das betriebsfähige Gut als Ganzes bezieht. Der Umstand, daß die PEA. zur Erledigung der wirtschaftlichen Aufgaben im Gebiete der landwirtschaftlichen Pacht geschaffen sind, legt es nahe, daß sie die Pachtverhältnisse im ganzen Umfange in den Kreis ihrer Entscheidung zu ziehen haben, denn anders würden befriedigende Ergebnisse ihrer Tätigkeit kaum zu erwarten sein. Daß auch die PSchO. diesem Bedürfnis Rechnung trägt und die Zerreißung des einheitlichen Rechtsverhältnisses unbedingt vermieden sehen will, zeigt § 1 Abs. 2. Danach wird die Zuständigkeit der PEA. nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Vertrag sich auch auf Wohn- und Wirtschaftsräume erstreckt. In diesem Falle kommt die Zuständigkeit einer anderen Stelle nicht in Betracht. Deutlich ist hier ausgesprochen, daß bei einem Pachtverhältnis die Zuständigkeit anderer Behörden, auch wo sie an sich wohl begründet erscheinen könnte, zugunsten der einheitlichen Erledigung der gesamten Nachprüfung durch das PEA. beseitigt sein soll. Es spricht also bei landwirtschaftlichen Verpachtungen eine Vermutung für die Zuständigkeit des PEA. Nur in Fällen, in denen zweifelsfrei das durch den Antrag berührte Rechtsverhältnis nicht einheitlich als Pacht angesehen werden kann, unterliegt es der Zuständigkeit des PEA. nicht vollständig. Überläßt der Verpächter dem Pächter zugleich mit dem Grundstück auch das Inventar, so wird es ganz besonderer Umstände bedürfen, um eine einheitliche Verpachtung auszuschließen. Solche Umstände sind keinesfalls darin zu finden, daß eine Verzinsung des Schätzungswerts neben einer sonstigen Berechnung des Pachtzinses ausbedungen wird. Vielmehr bildet auch diese Zinssumme einen Teil des gesamten Pachtzinses. Die Auffassung, daß die Überlassung des Inventars mit dem Gute die Einheitlichkeit des Pachtverhältnisses nicht aufhebt, wird ganz wesentlich dadurch unterstützt, daß das BGB. in §§ 586 ff. besondere Bestimmungen für die Verpachtung mit Inventar enthält.

Bezüglich der zweiten Frage war dem LG. beizutreten. Ist ein Antrag auf Änderung des Pachtzinses rechtzeitig gestellt, so trifft er die gesamten wiederkehrenden Leistungen des Pächters, denn sie alle bilden Teile des Pachtzinses, und es geht auch nicht an, bei der Neufestsetzung des Pachtzinses von einer Betrachtung des ganzen Pachtverhältnisses abzusehen. Der Zweck der Fristsetzung für den Antrag in § 12 Abs. 2 ist offenbar, dem Antragsgegner nach Ablauf des Pachtjahres in nicht zu langer Zeit die Gewißheit zu verschaffen, ob er mit der bisherigen Gestaltung der Leistungen aus dem Vertrage endgültig rechnen darf. Der Antragsgegner ist aber in dieser Hinsicht hinreichend unterrichtet, wenn überhaupt rechtzeitig der Antrag auf Leistungsänderung gestellt ist. Es kann deshalb nicht angenommen werden, daß auch Änderungen des Antrags, wenn sie den Antragsgegner bei Erfolg mehr belasten würden, als das anfängliche Begehren, nach Ablauf der Frist ausgeschlossen sein sollen. Wäre eine solche Beschränkung der Abhilfe für die wirtschaftlichen Bedürfnisse des Antragstellers beabsichtigt worden, so hätte sie in der PSchO. zum Ausdruck gebracht werden müssen.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 146/24.) [G.]

Berlin. III. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

1. Das preuß. Grundstückssperrgesetz hat keine rückwirkende Kraft. †)

Die Beschwerdeführerin hatte das Grundstück gemäß notariellem, am 4. Jan. 1923 durch Annahme eines Kaufangebots v. 24. Juli 1922 zustande gekommenen Vertrag gekauft und in notarieller Verhandlung v. 9. Jan. 1923 aufgelassen erhalten.

Die Eintragung der Eigentumsveränderung erfolgte am 19. Mai 1923. Das Grundbuchamt hatte von dem Nachweis der Genehmigung gemäß dem preuß. GrVerkG. v. 10. Febr. 1923 abgesehen. Am 14. Jan. 1925 trug das Grundbuchamt auf Grund des § 54 GBO. von Amts wegen eines Widerspruchs folgenden Inhalts ein:

> Widerspruch gegen die Richtigkeit des Grundbuchs dahin, daß die Eigentumseintragung der Grundstücksgesellschaft C.-straße 23 mit beschränkter Haftung wegen Fehlens der Genehmigung der Gemeindebehörde nichtig ist, da der Kaufvertrag erst nach dem 31. Dez. 1922 geschlossen und die Eintragung im Grundbuch erst nach dem 16. Febr. 1923 erfolgt ist. Zugunsten
> a) der Stadtgemeinde Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Tiergarten,
> b) der Witwe M. G. geb. O. in Berlin
> gemäß dem Beschluß des RG. v. 1. Juli 1924.

Die eingetragene Eigentümerin begehrte mit der Beschwerde die Löschung des Amtswiderspruchs. Die Beschwerde hatte jedoch keinen Erfolg. Die weitere Beschwerde ist begründet.

Das LG. befindet sich in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des KG. (KGJ. 26, 238), wenn es trotz der Vorschrift des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO. die Beschwerde mit dem Ziele der Beseitigung der Widerspruchseintragung zuläßt. In der Sache ist seine Entscheid. jedoch nicht zu billigen.

---

die an eine Notfrist von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entsch. (§ 27 II preuß. PSchO.) geknüpft ist, vorhanden gewesen sein. Streitig konnte nur werden, ob der formelle Nachweis der bestehenden Vollmacht auch innerhalb der Beschwerdefrist zu erfolgen habe.

Die preuß. PSchO. (§ 32 Satz 2 erste Hälfte) besagt hierzu folgendes:

> „... die Parteien können sich, soweit nicht das persönliche Erscheinen angeordnet ist, durch eine mit schriftlicher Vollmacht versehenen Person vertreten lassen; ..."

Der Kommentar von Wagemann-Krug schreibt hierzu:

> Nach der für das Verfahren in Pachtschutzsachen allein maßgebende Verfahrensvorschrift der Pachtschutzordnung „durch eine mit schriftlicher Vollmacht versehenen Person" möchte ich annehmen, daß die schriftliche Vollmacht bei Einreichung der Rechtsbeschwerdeschrift dieser beigefügt oder doch spätestens noch vor Ablauf der Beschwerdefrist nachgereicht werden muß, bei Meidung der Zurückweisung der Beschwerde nach § 29. Dem Vernehmen nach ist in je einer Entsch. des LG. Hildesheim und Verden die entgegengesetzte Ansicht vertreten. Die Frage ist von grundsätzlicher Bedeutung und dürfte sich zum Rechtsentscheid eignen.

Dieser Rechtsentscheid ist nunmehr ergangen. Er nimmt einen anderen Standpunkt ein. Mit vollem Recht folgert das KG. aus dem alleinigen Zweck der Befristung der Rechtsbeschwerde, nämlich den Eintritt der Rechtskraft der Entsch. des PEA. nicht auf unbestimmte Zeit hinauszuschieben, daß es nicht notwendig sei, den Nachweis der Vollmacht auch in derselben Frist zu führen. Diesem Rechtsentscheid ist beizutreten. Hinsichtlich der Befugnis eines Vertreters zur Einlegung der Rechtsbeschwerde kann lediglich der Umstand entscheidend sein, ob er zu diesem Rechtsakte innerhalb der gesetzlichen Einlegungsfrist von seiner Partei bevollmächtigt war. Nur diese Berechtigung muß also innerhalb der gesetzlichen Einlegungsfrist vorhanden sein.

Verschieden von dieser Frage nach der Zeit, zu welcher der Vertreter zur Einlegung der Rechtsbeschwerde für seinen Machtgeber ermächtigt sein muß, ist die Frage, zu welchem Zeitpunkt die Legitimation des Rechtsanwalts dem Gericht nachgewiesen werden muß. Aus den Vorschriften der preuß. Pachtschutzordnung läßt sich nun nirgends herleiten, daß die Wirksamkeit der von einem rechtzeitig bevollmächtigten Vertreter eingelegten Rechtsbeschwerde außerdem noch davon abhängen soll, daß auch die Legitimation des Vertreters innerhalb der zweiwöchigen Frist des § 27 preuß. PSchO. dem LG. nachgewiesen ist. Ein innerer Grund zu einer entgegenstehenden Auffassung ist tatsächlich nicht vorhanden.

RA. Dr. Hermann Richter, Halle a. S.

Zu 8. Ein Pachtvertrag, durch welchen ein Landgut und das dazugehörige Wirtschaftsinventar einem Pächter überlassen wird, stellt zweifelsfrei mit der wirtschaftlichen Einheit auch ein einheitliches Rechtsverhältnis dar. Diese Einheitlichkeit wird nicht etwa dadurch aufgehoben, daß die Gegenleistung des Pächters für das Grundstück und für das Inventar verschieden bemessen wird (für letzteres eine Verzinsung des Schätzungswerts). Hieraus ergibt sich die volle Zustimmung zu dem Rechtsentscheide dahin, daß das PEA. für dieses einheitliche Rechtsverhältnis auch bei doppelter Gestaltung der Gegenleistung des Pächters voll zuständig ist. Ebenso ist aus demselben Grunde der Einheitlichkeit dem Rechtsentscheide darin zu folgen, daß bei rechtzeitiger Anrufung des PEA. kein Einwand verspäteter Geltendmachung einer erhöhten Gegenleistung der einen oder andern Art zulässig ist.

Geh. JR. Dr. Rewoldt, Berlin.

Zu 1. Vgl. Aufsatz Frankenstein, oben S. 1078 und Oppenheimer, oben S. 1099.

Das Beschwerdegericht, das die Voraussetzungen für den Amtswiderspruch für gegeben erachtet, hätte von diesem Standpunkte aus der Beschwerde zum mindesten insoweit stattgeben müssen, als die Stadtgemeinde Berlin als Berechtigte bezeichnet ist. Denn wie der Senat KGJ. 47, 182 ausgeführt hat, dient der Widerspruch auch im Falle des § 54 GBO. dem Schutze der nicht oder nicht richtig eingetragenen Rechte gegen die Gefahren des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs.

Ein solches Recht steht aber bei Annahme der Genehmigungspflicht der Auflassung lediglich dem Veräußerer, also dem früheren Eigentümer, zu. Dessen Eigentumsrecht ist, da die Auflassung und damit die Übertragung des Eigentums auf die Beschwerdeführerin wegen Fehlens der behördlichen Genehmigung nach § 1 Abs. 1 des Ges. v. 10. Febr. 1923 der Wirksamkeit entbehrt, trotz der Eintragung des neuen Eigentums außerhalb des Grundbuchs bestehen geblieben. Den Schutz dieses nicht eingetragenen Rechts bezweckt der eingeschriebene Amtswiderspruch. Ein Recht der Stadtgemeinde Berlin kommt nicht in Betracht. Die Zuständigkeit des Bezirksamts Tiergarten für die Erteilung der nach dem preuß. Grundstücksverkehrsgesetze erforderlichen Genehmigung hat mit der Frage, wer beim Fehlen der Genehmigung einen Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs hat (§ 894 BGB.), nichts zu tun.

Ebenso folgt aus der in § 11 des Ges. bestimmten Befugnis des Bezirksamts, unter den dort angegebenen Voraussetzungen um Eintragung eines Widerspruchs zu ersuchen, nicht, daß der auf § 54 GBO. beruhende Amtswiderspruch auch zugunsten der von dem Bezirksamt vertretenen Stadtgemeinde Berlin einzutragen sei. Der weiteren Beschwerde ist daher insoweit ohne weiteres zu entsprechen, als die Stadtgemeinde Berlin bei dem Widerspruche als Berechtigte im Grundbuche vermerkt worden ist.

Im übrigen hängt ihr Erfolg davon ab, ob die Vorinstanzen mit Recht die Voraussetzungen des § 54 Abs. 1 Satz 1 GBO. für vorliegend erachtet haben. Zunächst erfordert der Amtswiderspruch, daß die Eintragung, hier die Eintragung der Eigentumsveränderung, unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommen worden ist.

Dies wäre der Fall, wenn die Auflassung, auf Grund deren das Eigentum im Grundbuche umgeschrieben worden ist, unter das GrVerkG. v. 10. Febr. 1923 fiele und daher der dort vorgeschriebenen Genehmigung bedürfte. Alsdann hätte das Grundbuchamt gegen § 10 des erwähnten Gesetzes verstoßen. Bei der Entscheidung darüber, ob eine Gesetzesverletzung vorgekommen ist, handelt es sich also um die Frage, ob das GrVerkG. sich in § 15 Satz 2 eine beschränkte Rückwirkung dahin beilegt, daß es auf nach dem 1. Jan. 1923, aber vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommene Rechtsgeschäfte i. S. des § 1 Anwendung findet, sofern nicht auch die Eintragung im Grundbuche vor dem 16. Febr. 1923 erfolgt ist. Das RG. hat in einem Beschlusse v. 1. Juli 1924 (RG. 108, 356 ff. = JW. 1924, 1990), der in einer ihm wegen einer anderen Frage gemäß § 79 Abs. 2 GBO. vorgelegten Grundbuchsache ergangen ist, auch hierzu Stellung genommen und die Rückwirkung des Gesetzes in dem erwähnten Umfange bejaht. Das KG. hat dagegen in seiner Entsch. v. 26. April 1923 (FGJ. 1, 396) und weiterhin in ständiger Rechtsprechung des § 15 dahin aufgefaßt, daß bei Grundstücksveräußerungen die behördliche Genehmigung nicht erforderlich ist, wenn das Verpflichtungsgeschäft und die Auflassung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt sind und nach diesem Zeitpunkt nur noch die Eintragung in das Grundbuch zu erfolgen hat. Die Ausführungen des RG. in dem erwähnten Beschlusse haben das KG. von der Unrichtigkeit seiner Auffassung nicht zu überzeugen vermocht. Es hat daher seinen bisherigen Standpunkt aufrechterhalten und seine Ansicht noch einmal in dem zum Abdruck im FGJ. bestimmten, zum größten Teil auch in der Juristischen Rundschau 1925 Nr. 1 Beil. Nr. 23 veröffentlichten Beschlusse v. 25. Sept. 1924 — 1 X 404/24 —, wie folgt, begründet:

„Enthielte das Gesetz nur die Bestimmung des § 15 Satz 1, so würde die Genehmigung nur für diejenigen nach § 1 genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäfte erforderlich sein, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommen worden sind. Zu diesen Rechtsgeschäften gehört aber nicht der behördliche Akt der Eintragung. Sind daher bei einer Grundstücksveräußerung Kaufvertrag und Auflassung vor dem 16. Febr. 1923 erklärt, so erfolgt nach § 1 des Ges. durch die spätere Eintragung kein genehmigungspflichtiger Rechtsvorgang. Aber auch § 10 des Ges., der auf einen nach dem Inkrafttreten des Gesetzes gestellten Antrag auf Eintragung des Eigentumswechsels Anwendung findet, führt nicht zu der Annahme, daß die Genehmigung beizubringen ist. Wenn es dort unter Nr. 2 heißt, daß dem Antrag auf Eintragung einer Rechtsänderung nur stattgegeben werden darf, wenn dem Grundbuchamte die Genehmigung nachgewiesen wird, so hat diese Vorschrift zur Voraussetzung, daß eine Genehmigung überhaupt notwendig ist. Das Grundbuchamt wird daher durch § 10 zu der Prüfung genötigt, ob die vorliegenden Rechtsgeschäfte, auf Grund deren die Eintragung erfolgen soll, überhaupt der Genehmigungspflicht unterliegen, was es nach § 15 Satz 1 zu verneinen hat, wenn Kaufvertrag und Auflassung bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes wirksam vorgenommen worden sind. Indem Satz 2 des § 15 bestimmt, daß das Gesetz auf gewisse Rechtsvorgänge keine Anwendung findet, stellt er damit eine Ausnahme von der Vorschrift des Satz 1 auf. Er schließt also die Geltung des Gesetzes aus, obwohl dieses nach Satz 1 zur Anwendung zu kommen hätte. Die Vorschrift des § 15 Satz 2 geht hiernach, soweit die Genehmigungspflicht in Frage kommt, dahin, daß die Rechtsgeschäfte, die nach Satz 1 genehmigungspflichtig wären, weil sie erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt worden sind, doch dann nicht der Genehmigung bedürfen, wenn sie in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen. Daß in diesem Zusammenhange unter Rechtsvorgängen nichts anderes als die in § 1 Abs. 1 Satz 3 erwähnten dinglichen Rechtsgeschäfte zu verstehen sind, ergibt sich aus dem Nebensatze. Denn nur diese, nicht der behördliche Akt der Eintragung im Grundbuche, können in Erfüllung eines obligatorischen Rechtsgeschäfts vorgenommen werden. Zu den dinglichen, nach § 1 der Genehmigung unterliegenden Erfüllungsgeschäften gehören aber nicht nur die in Satz 2 (§ 15) aufgeführte Auflassung, sondern auch die in § 1 Abs. 1 Satz 3 erwähnte Bewilligung der Eintragung oder Umschreibung eines Erbbaurechts oder der Eintragung eines Nießbrauchs. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß auch diese dinglichen Rechtsgeschäfte grundsätzlich der Genehmigung bedürfen, wenn sie nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt werden und nicht die Ausnahme des Satz 2 vorliegt. Daraus folgt zugleich, daß die Aufzählung der Rechtsvorgänge in Satz 2 (§ 15) keine genaue und vollständige ist, so daß keine erheblichen Bedenken gegen die in dem Beschlusse v. 26. April 1923 niedergelegte Ansicht des KG. bestehen, daß in Satz 2 mit den Worten „Eintragung im Grundbuche" in Wirklichkeit die Bewilligung der Eintragung gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 gemeint ist. Jedenfalls aber enthält Satz 2 nach seiner Wortfassung und seinem Zusammenhange mit Satz 1 nur eine Einschränkung der in Satz 1 gegebenen Vorschrift. Es kann mithin auch in Satz 2 die Eintragung im Grundbuche nur dieselbe Bedeutung wie in Satz 1 haben, d. h. die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgende Eintragung im Grundbuche macht für sich allein die Genehmigung nicht erforderlich und schließt sogar beim Vorliegen der Voraussetzungen des Satzes 2 die Anwendung des § 10 aus."

Hiernach bedurfte es zur Eintragung der Eigentumsänderung keiner Genehmigung der Auflassung und mithin auch nicht ihres Nachweises. Die ohne diesen Nachweis vorgenommene Eintragung ist also nicht unter Verstoß gegen das GrVerkG. v. 10. Febr. 1923 erfolgt.

Das LG. meint nun allerdings, daß das Grundbuchamt wegen der Regreßgefahr auf die höchstrichterliche Rechtsprechung Rücksicht zu nehmen habe und daher einen Amtswiderspruch eintragen dürfe, wenn es auf Grund des Beschlusses des RG. Bedenken gegen die Wirksamkeit der Eigentumsübertragung habe. Diese Ausführungen sind selbst dann nicht einwandfrei, wenn mit ihnen keine von § 54 Abs. 1 Satz 1 GBO. abweichende Rechtsauffassung zum Ausdruck gebracht werden soll. Die Regreßpflicht des Staates und des Grundbuchrichters bei gesetzwidrigen Eintragungen ist der gesetzgeberische Grund für die Zulassung des Amtswiderspruchs gewesen. Indem der von Amts wegen einzutragende Widerspruch den nicht eingetragenen Berechtigten gegen die aus dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs sich ergebenden Gefahren schützt, soll durch ihn zugleich der dem Staate und dem Grundbuchrichter drohende Schaden abgewendet werden (vgl. OLG. 36, 179).

Voraussetzung für die Eintragung des Amtswiderspruchs ist aber stets das Vorliegen einer Gesetzesverletzung bei Vornahme d e r Eintragung, gegen deren Richtigkeit sich der Widerspruch wendet. Die letzte Entscheidung über das Vorhandensein der Voraussetzungen steht dem Gericht der weiteren Beschwerde zu. Dieses ist für Preußen das KG. und nur im Rahmen des § 79 Abs. 2 GBO. das RG. Die Beschlüsse des KG. sind hiernach in grundbuchrechtlichen Fragen für die Grundbuchämter Preußens höchstrichterliche Entscheidungen. Soweit es sich um preußische Landesgesetze handelt, ist das KG. für die Auslegung einer das Grundbuchrecht betreffenden Vorschrift allein die höchste Instanz, da eine Vorlegung an das RG. nach § 79 Abs. 2 GBO. nicht in Frage kommt. Die Beachtung seiner Entscheidungen durch die Grundbuchämter schafft daher nicht — wie das LG. glaubt — in der vorliegenden Frage Rechtsverwirrung, sondern vielmehr, soweit es sich um das Grundbuch handelt, R e c h t s e i n h e i t in der Anwendung des Gesetzes. Die Möglichkeit, daß die Prozeßgerichte eine von dem KG. abweichende Stellung einnehmen und vielleicht u. a. im Wege der einstweiligen Verfügung die Eintragung eines Widerspruchs anordnen, würde die nach der Rechtsprechung des KG. für die Frage des A m t s widerspruchs mögliche Rechtseinheit nicht beeinträchtigen. Im übrigen kann diese fast in allen Grundbuchsachen gegebene Möglichkeit für sich allein nicht dahin führen, von einer nach nochmaliger Prüfung für richtig erkannten Rechtsprechung abzugehen.

(KG., 1. ZS., Beschl. v. 30. April 1925, 1 X 217/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Karge, Berlin.

*

2. Rechtsstellung des Hypothekengläubigers, der den Papiermarkbetrag einer Vorkriegshypothek in der Inflationszeit abgetreten hat.

Eine für den Beschwerdeführer seit 1904 im Grundbuch stehende Hypothek von 15000 ℳ ist am 23. April 1923 umgeschrieben auf Frau R. L. geb. K., und zwar auf Grund folgender öffentlich beglaubigter Erklärung des Beschwerdeführers v. 9. April 1923:

„Auf dem Grundstück ... haftet in Abt. III Nr. 1 eine Hypothekenforderung von 15 000 ℳ nebst Zinsen für mich, den ... Ich trete diese Hypothek und die ihr zugrunde liegende Forderung im Betrag von 15 000 Papiermark nebst den Zinsen davon seit dem 1. April 1923 an die Frau L. ab, bekenne den Abtretungspreis erhalten zu haben und bewillige und beantrage die Eintragung der Abtretung in das Grundbuch und Zustellung des Hypothekenbriefs an die Zessionarin ...

Alle etwaigen, den Betrag von 15 000 Papiermark übersteigenden persönlichen Ansprüche gegen den Eigentümer des Pfandgrundstücks sind nicht mit abgetreten und stehen mir nach wie vor zu."

Nach Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. beantragte der Beschwerdeführer zunächst, die Hypothek für ihn in Höhe von 15 000 Goldmark abzüglich 15 000 Papiermark wieder einzutragen, schränkte jedoch seinen Antrag, nachdem ihn das Grundbuchamt ablehnend beschieden hatte, dahin ein, daß gemäß §§ 54, 62 GBO. ein Widerspruch gegen die Abtretung eingetragen werde.

Diesen Antrag begründete er folgendermaßen:

Die Abtretungsurkunde v. 9. April 1923 sei keine geeignete Unterlage für die Hypothekenumschreibung gewesen, denn abgetreten sei nur eine Papiermarkforderung von 15 000 ℳ, die damals mit Rücksicht auf die Entwertung der Papiermark ein wirtschaftliches Nichts bedeutet habe; eine Rechtsübertragung sei also überhaupt nicht erfolgt. Wenn aber eine Übertragung zustande gekommen sei, so sei dies nur zu einem Teilbetrage, nämlich in Höhe des Goldwerts von 15 000 Papiermark der in Goldmark bestehenden Hypothek geschehen. In jedem Falle sei also das Grundbuch durch die uneingeschränkte Umschreibung der Hypothek auf Frau L. unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften unrichtig geworden. Das Grundbuchamt lehnte diesen Antrag mit der Begründung ab, daß die Urkunde v. 9. April 1923 die Übertragung der ganzen eingetragenen Hypothek nebst der zugrunde liegenden Forderung zum Ausdruck bringe und daß der Vorbehalt höchstens Bereicherungsansprüche gegen den Grundstückseigentümer begründen könne, für die Abtretung, im Verhältnis zwischen Zedenten und Zessionar, aber unbeachtlich sei.

Die gegen diese Verfügungen eingelegte Beschwerde wurde zurückgewiesen.

Die weitere Beschwerde ist begründet.

Die Entscheidung ist davon abhängig, ob die Urkunde v. 9. April 1923 den Willen des bisherigen Gläubigers zum Ausdruck bringt, die eingetragene Hypothek nebst der durch sie gesicherten Forderung auf Frau L. zu übertragen (§§ 398, 701, 1153, 1154 BGB.) Im Nichtfalle dürfte die Urkunde als Unterlage für die Umschreibung der Hypothek nicht benutzt werden; durch die erfolgte Benutzung wäre das Gesetz verletzt und das Grundbuch zum Nachteil des Beschwerdeführers unrichtig geworden.

Das LG. legt die Urkunde als Abtretung des ganzen eingetragenen Hypothekenrechts aus und begründet dies im wesentlichen wie folgt: „Für die gemäß § 133 BGB. vorzunehmende Auslegung komme es darauf an, was *damals* zur Zeit der Abgabe der Willenserklärung der wirkliche Wille des Erklärenden gewesen sei. Es sei nicht zulässig, auf Grund einer nach Abgabe der Erklärung veränderten Gesetzgebung in eine Willenserklärung einen Sinn hineinzulegen, an den der Erklärende zur Zeit der Abgabe der Erklärung erkennbar nicht gedacht habe. Die vom Beschwerdeführer seinen Worten jetzt beigelegte Bedeutung, daß er von der für ihn eingetragenen Hypothek nur einen Teilbetrag von 15 000 Papiermark abgetreten habe, widerspreche dem allgemeinen Sprachgebrauche. Er habe in der Urkunde erklärt, daß er *die* für ihn eingetragene Hypothek und *die* ihr zugrunde liegende Forderung, nicht aber, daß er nur einen *Teil* der Hypothek und der ihr zugrunde liegenden Forderung abtrete. Die Zufügung der Worte ‚im Betrage von 15 000 Papiermark' zu der Erklärung der Abtretung seien nach dem damaligen Willen des Beschwerdeführers lediglich zur Bezeichnung und Kenntlichmachung der Hypothek und der ihr zugrunde liegenden Forderung gebraucht, nicht aber zu dem Zwecke, um damit zum Ausdruck zu bringen, daß nur die Abtretung eines *Teilbetrages* von 15 000 *Papiermark* beabsichtigt sei. Die Urkunde sei deshalb dahin auszulegen, daß der Beschwerdeführer *damals* den Willen gehabt habe, die *gesamte* für ihn im Grundbuch eingetragene Hypothek von 15 000 Papier- (Reichs-) Mark abzutreten und sich lediglich die persönlichen Aufwertungsansprüche gegen den Eigentümer, soweit diese einem Hypothekengläubiger durch Rechtsprechung und Gesetzgebung einmal zugebilligt werden sollten, vorzubehalten. Ob dieser Vorbehalt mit dem Grundsatze des § 1153 BGB. vereinbar sei, könne hierbei dahingestellt bleiben."

Diese Erwägungen sind insofern rechtlich zu beanstanden, als sie die der Hypothek zugrunde liegende Forderung nicht als einheitlichen Anspruch behandelt, sondern in einem durch den Nennwert der Papiermark ausgedrückten und einem daneben bestehenden Aufwertungsanspruch sondert, und weiter insofern, als es die Abs. 1 und 2 der Urkunde nicht im Zusammenhang miteinander, sondern gesondert für sich betrachtet und die maßgebende Grundlage für seine Auslegung erkennbar in Abs. 1 ohne die gemäß § 133 BGB. gebotene, der Eigenart der Sachlage entsprechende Mitberücksichtigung des Abs. 2 findet. Die durch Rechtsirrtum beeinflußte Auslegung ist daher für das Gericht der weiteren Beschwerde nicht bindend, würde vielmehr schon für sich allein die Aufhebung der Vorentscheidung rechtfertigen, so daß der Senat in der Lage ist, seinerseits in eine Würdigung des Inhalts der Urkunde einzutreten. Diese Würdigung führt zu folgendem Ergebnis:

Die Erklärungen beider Absätze haben zum Gegenstande das einheitliche Hypothekenrecht des Beschwerdeführers. Für sich allein betrachtet, würde die Erklärung des Abs. 1 zwar klar besagen, daß das eingetragene Hypothekenrecht, so wie es dem Zedenten zustand, auf den Zessionar übergehen solle. Diese Klarheit wird aber beseitigt, der wortgemäße Sinn des Abs. 1 ins Ungewisse gesetzt durch den nachfolgenden Abs. 2, der im Gegensatz zu Abs. 1 besagt, daß der Zedent aus dem Hypothekenrecht mehr beanspruchen zu können glaubte als den durch den Papiermarkbetrag ausgedrückten Wert, und daß er insoweit das Recht nicht übertragen, es vielmehr für sich behalten wolle. Das was nach der Vorstellung des Zedenten ihm möglicherweise aus dem Hypothekenrecht als Aufwertung zukam, war kein neuer Anspruch, sondern Bestandteil des den einheitlichen Gegenstand der Abtretung bildenden, einer wertverändernden Entwickelung fähigen Rechts, das Hypothekenrecht brachte also mit dem eingetragenen Papiermarkbetrage als der damals geltenden Reichswährung nach der Vorstellung des Zedenten die wirkliche Höhe des Rechts nicht zum Ausdruck. Er wollte es behalten, soweit es im Wert gegenwärtig oder künftig über den Papiermarknennbetrag hinausging. Dieses In-Gegensatz-Stellen von Papiermarkbetrag in Abs. 1 und des ihn übersteigenden Anspruchs in Abs. 2 macht Gegenstand der Abtretung zu einem unbestimmten, und zwar vornehmlich deswegen, weil der Papiermarkwert nicht eine feststehende, gleichbleibende, sondern fortgesetzten ungewissen Entwicklungseinflüssen unterworfene Rechnungsgröße war und die Abtretungsurkunde nicht ersehen läßt, daß ein bestimmter Stichtag für die Wertbemessung des Papiermarkbetrages entscheidend sein solle.

Die Abtretungsurkunde entbehrt hiernach wegen Unbestimmtheit des Abtretungsgegenstandes der Rechtswirkung und ist als Unterlage für die Umschreibung nicht geeignet. Das Gesetz ist durch ihre grundbuchliche Benutzung objektiv verletzt. Nach § 19 GBO. genügt zwar verfahrensrechtlich eine formgemäße Umschreibungsbewilligung, ohne daß das Grundbuchamt sich um das materielle Abtretungsgeschäft zu kümmern hätte; anders aber, wenn die dem materiellen Rechtsgeschäft anhaftenden, seine Unwirksamkeit dartuenden Mängel dem Grundbuchamt bekannt sind, insbesondere wenn die Umschreibungsbewilligung mit dem materiellen Rechtsgeschäft in einer Urkunde verbunden und die dem letzteren anhaftende Unklarheit auch die Klarheit der Bewilligung hinsichtlich des Gegenstandes des von ihr betroffenen Rechts ausschließt.

Da die in der Urkunde v. 9. April 1923 erklärte Abtretung die Wirkung des Hypothekenüberganges nicht hatte, und zwar auch nicht zu einem Teilbetrage (so *Hansen*, DNotV. 1925 Nr. 80), und ein anderes wirksames Rechtsgeschäft zwischen den Beteiligten offensichtlich nicht getätigt ist, ist das Grundbuch durch die Umschreibung unrichtig geworden. Die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Umschreibung, und zwar ohne Einschränkung hinsichtlich des Betrages, zugunsten des Beschwerdeführers ist also geboten, falls nicht etwa inzwischen das Hypothekenrecht auf einen gutgläubigen Dritten übergegangen ist (§§ 1154, 892, 1138 BGB.). Im letzteren Falle wäre das Recht für den Beschwerdeführer endgültig verloren, so daß die Schutzeintragung eines Widerspruchs zu seinen Gunsten nicht mehr in Frage käme. Eine Glaubhaftmachung nach dieser Richtung ist jedoch dem Beschwerdeführer nicht anzusinnen, vielmehr ist das Grundbechamt, da es sich um einen Amtswiderspruch handelt, gehalten, von sich aus festzustellen, ob ein gutgläubiger Dritterwerb stattgefunden hat.

Den Hypothekenbrief hat das Grundbuchamt gemäß § 62 Abs. 2 GBO. herbeizuschaffen.

(KG., 1. ZS., Beschl. v. 12. Febr. 1925, 1 X 616 24/1.)

*

3. Auch nach dem Inkrafttreten des Reichsmünzgesetzes vom 30. Aug. 1924 ist die Eintragung von Feingold-, Roggen- usw. Hypotheken zulässig.

Das AG. Greifswald hatte den Antrag auf Eintragung einer Feingoldgrundschuld kostenpflichtig zurückgewiesen, die Beschwerde an das LG. war erfolglos geblieben. Beide Instanzen hatten angenommen, daß das Gesetz über wertbeständige Hypotheken v. 23. Juni 1923 durch das MünzG. v. 30. Aug. 1924 außer Kraft gesetzt sei. Denn es sei aus der amtlichen Begründung des Gesetzes über wertbeständige Hypotheken unzweideutig zu entnehmen, daß es nur geschaffen sei, um den durch die Entwicklung der Währungsverhältnisse ständig steigenden Schwierigkeiten zu begegnen. Nachdem mit dem Inkrafttreten des Reichsmünzgesetzes die auf Gold beruhende neue Reichswährung eingeführt sei, sei auch dem Gesetz über wertbeständige Hypotheken die Grundlage entzogen, und es sei daher erloschen, ohne daß es einer besonderen Aufhebung bedurft hätte.

Auf die weitere Beschwerde hat das KG. die angefochtenen Beschlüsse aufgehoben und die Sache zur anderweiten Erörterung und Entscheidung nach Maßgabe der folgenden Gründe an das AG. zurückverwiesen:

Das Gesetz über wertbeständige Hypotheken ist weder durch das Münzgesetz selbst noch durch eine DurchfVO. zu diesem Gesetze, deren zweite v. 12. Dez. 1924 in § 2 nur die Steuergoldmark beseitigt, ausdrücklich aufgehoben. Daraus ergibt sich die Fortgeltung des erstgenannten Gesetzes vom Standpunkt unserer Gesetzgebungstechnik aus ohne weiteres. Die Frage, ob das Gesetz aus Erwägungen, wie sie die Vorinstanzen zur Annahme stillschweigender Aufhebung geführt haben, außer Kraft zu setzen sei, war, wie dem Senat bekannt ist, Gegenstand eingehender Erörterungen. Man hielt den Zeitpunkt für eine Aufhebung des Gesetzes trotz angenommener Wertbeständigkeit der neuen Reichsmark noch nicht für gekommen, da zur Zeit der für unsere Wirtschaft unentbehrliche ausländische Realkredit nur auf der wertbeständigen Grundlage des Ges. v. 23. Juni 1923 zu erlangen ist.

(KG., 2. ZS., Beschl. v. 26. März 1925, 1 X 136/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Freytag, Greifswald.

*

4. § 11 3. StNotVO., §§ 22, 29, 54 GBO. **Vorbehalt im Begleitschreiben zur Löschungsbewilligung. Die Eintragung eines Amtswiderspruchs ist in solchen Fällen nicht zulässig. Bei Abgabe der Vorbehaltserklärung durch eine öffentliche Behörde genügt zum Nachweis die Vorlegung einer beglaubigten Abschrift, der Urschrift oder einer Ausfertigung gemäß Art. 9 AGGBO. Der Zugang des Vorbehalts braucht nicht in öffentlicher beglaubigter Form nachgewiesen zu werden.** †)

Im Grundbuch standen seit 1880 bzw. 1885 für die vom Magistrat vertretene X.sche Stiftung mehrere Hypotheken von zusammen 6000 ℳ eingetragen. Diese Hypotheken sind auf Antrag der Grundstückseigentümerin am 30. Juli 1923 gelöscht. Mit dem Löschungsantrage wurde eine „Löschungsbewilligung" der Gläubigerin eingereicht, welche besagt:

„Wir bestätigen wegen Forderung und Zinsen befriedigt zu sein und bewilligen Löschung der Post im Grundbuche." Nach Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. beantragt der Magistrat

1. Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung,
2. Wiedereintragung der Hypothek,
3. Eintragung der dinglichen Aufwertung.

Zur Begründung wurde unter Hinweis auf die Entsch. des KG. JW. 1924, 544 geltend gemacht: In einem Begleitschreiben v. 20. März 1923 sei der Vorbehalt gemacht, daß die Gläubigerin sich die Geltendmachung aller Rechte vorbehalte, die ihr aus Anlaß der Geldentwertung durch Änderung der Rechtsprechung oder Gesetzgebung in Zukunft etwa zugesprochen werden sollten."

Das Grundbuchamt beschied den Antrag mit Verfügung v. 11. Juli 1924 dahin, „die Entsch. JW. 1924, 544 betreffe nur den Fall des Vorbehalts in der Löschungsbewilligung. Der Fall des § 54 GBO. liege hier nicht vor, also könne auch die Eintragung eines Widerspruchs nur nach § 899 BGB. erfolgen, und zwar nur nach Vorlegung des Briefes".

Die Beschwerde des Magistrats, mit welcher er zum Nachweise des Vorbehalts seine die Stiftung betreffenden Akten vorlegte, wurde zurückgewiesen, weil der Vorbehalt gemäß §§ 22, 29 GBO. in öffentlichen oder öffentlich beglaubigten Urkunden nachzuweisen sei, das vom Magistrat in Bezug genommene Schreiben v. 20. März 1923 aber keine öffentliche Urkunde sei.

Nach Erlaß des Beschwerdebeschlusses wurde auf Grund einer einstw. Verf. des LG. in E. zugunsten des Magistrats ein Widerspruch gegen die Löschung der Hypotheken eingetragen.

Der weiteren Beschwerde des Magistrats war der Erfolg zu versagen, soweit die Eintragung eines Widerspruchs verlangt wird: im übrigen war ihr stattzugeben. Die Eintragung eines Amtswiderspruchs kam allerdings von vornherein schon um deswillen nicht in Frage, weil § 54 GBO. außer der — glaubhaft zu machenden — Unrichtigkeit des Grundbuchs noch den Nachweis erfordert, daß die angeblich unrichtige Eintragung unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt ist, diese Voraussetzung hier aber nicht gegeben ist, da der Vorbehalt aus der „Löschungsbewilligung" nicht ersichtlich, auch sonst dem Grundbuchamt vor der Eintragung der Löschung nicht bekannt geworden war, von ihm also auch nicht beachtet werden konnte — Entsch. des Sen. v. 2. Okt. 1924 — 1 X 429/24 — DNotZ. 1924, 386. Nachdem nunmehr ein das dingliche Recht zugunsten der Beschwerdeführerin gegen die Gefahren gutgläubigen Erwerbs schützender Widerspruch eingetragen ist, wäre aber auch bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 54 GBO. für die Eintragung eines Amtswiderspruchs kein Raum mehr, da die Gefahr eines Rechtsverlustes der Gläubigerin, gegen die der § 54 Abs. 1 S. 1 Schutz gewähren soll, durch den auf Grund der einstw. Verf. eingetragenen Widerspruch, solange diese Eintragung besteht, abgewendet ist.

Die Voraussetzungen für die Wiedereintragung der Hypothek unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Aufwertung sind anscheinend gegeben: Zutreffend geht das LG. davon aus, daß es sich insoweit um einen Berichtigungsantrag i. S. des § 29 GBO. handelt, und die Unrichtigkeit der Löschungseintragung in der Form des § 29 GBO. nachzuweisen sei — vgl. Entsch. des Sen. 1 X 130/24 Recht 1924 Nr. 1267 —. Es muß also in dieser Form nachgewiesen werden, daß die Hypothek trotz der Löschung bestehen geblieben und daß sie

---

Zu 4. Aus dem Beschlusse, der sich im wesentlichen den Entsch. JW. 1924, 544, 2044, 2046 und 2049 anschließt, sind folgende Grundsätze zu entnehmen:

1. Ein Vorbehalt bei Annahme der Zahlung oder bei der Löschungsbewilligung wahrt die Rechte des Gläubigers im Zweifel nicht nur für die persönliche Forderung, sondern auch für die Haftung des Grundstücks. Das entspricht der nunmehr feststehenden Rechtsprechung des KG. Die Einwendungen, die Walter in der Anmerkung zu dem Beschluß JW. 1924, 2049 dagegen erhebt, sind nicht begründet. Walter vermißt den Nachweis, daß der Aufwertungsanspruch der 3. SteuerNotVO. auch dingliches Recht sei. Das folgt allerdings nicht aus § 11, wohl aber aus § 2 der VO. Die Erhaltung des dinglichen Rechts im Rahmen des § 11 ergibt sich andererseits aus dem Inhalte der Löschungsbewilligung. Denn der Vorbehalt war nichts anderes als eine Bedingung, mit der der Gläubiger die Wirksamkeit der Löschungsbewilligung einschränkte, um — das gebietet eine Auslegung nach Treu und Glauben — sich alle Rechte aus einer künftigen Regelung der Frage zu wahren. Die Zulässigkeit eines dinglichen Vorbehalts ist nicht zu bezweifeln; der entsprechende Fall einer Eigentumsübertragung unter Vorbehalt ist der Praxis längst geläufig (daher unzutreffend OLG. Naumburg in JW. 1924, 2054[10]).

2. Ergibt sich der Vorbehalt bereits aus der Löschungsbewilligung, dann soll jedenfalls die Eintragung eines Amtswiderspruchs aus § 54 GBO. zulässig sein. Dagegen bestehen allerdings erhebliche Bedenken. Aus der materiell rückwirkenden Kraft der 3. SteuerNotVO. (vgl. JW. 1924, 544) folgt noch keineswegs, daß der Grundbuchrichter zu einer Zeit, in der die VO. tatsächlich noch nicht in Geltung gewesen ist, gegen sie verstoßen hätte. Demgemäß hebt auch derselbe Senat in dem Beschluß JW. 1924, 2044[3] unter I ganz richtig hervor: Die rückwirkende Kraft der VO. besage nur, daß ihre Wirkungen auf den Zeitpunkt der Eintragung zurückbezogen werden; dagegen sei die Löschung erst durch die Einführung der VO. unrichtig geworden und wäre ohne sie richtig geblieben. In dem fraglichen Urteil stand zwar ein Amtswiderspruch aus § 54 GBO. nicht zur Erörterung, aber die vorstehende Überlegung führt notwendig zu dem Schlusse, daß der Grundbuchrichter mit der Löschung in keiner Weise gesetzliche Vorschriften verletzt hat und daß demgemäß für einen Amtswiderspruch gar kein Raum vorhanden ist.

Wohl aber ist der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuches aus §§ 22, 29 GBO. gerechtfertigt. Wäre der Fall des § 54 GBO. zu bejahen, also die ursprüngliche Unrichtigkeit der Löschung anzunehmen, dann würde eine Berichtigung oder jedenfalls eine Beschwerde gegen die Versagung der Berichtigung an § 71 GBO. scheitern. Die Durchsetzung der Berichtigung im Beschwerdeverfahren ist nur statthaft, wenn es sich um eine nachträgliche Richtigstellung des Grundbuchinhalts, nicht aber um Beseitigung einer schon ursprünglich unrichtigen Eintragung oder Löschung handelt. In JW. 1924, 2044 wird die Beschwerde für zulässig erklärt, weil auf Grund der VO., unbeschadet ihrer rückwirkenden Kraft, der Fall der nachträglichen Unrichtigkeit gegeben sei. Tritt man dieser Auffassung bei, dann muß man folgerichtig den Amtswiderspruch aufgeben, für den ja dann auch ein praktisches Bedürfnis kaum noch besteht.

Zugunsten des Amtswiderspruchs könnte man allerdings geltend machen, daß der Grundbuchrichter zwar nicht gegen die rückwirkenden Vorschriften der 3. SteuerNotVO., wohl aber gegen eine schon damals bestehende Rechtslage verstoßen habe, da das Aufwertungsrecht schon vor der VO. materiell begründet, wenn auch noch nicht allgemein erkannt gewesen sei. In der Tat hat die VO., wie das RG. erst neuerdings wieder hervorhebt, das Aufwertungsrecht nicht geschaffen, sondern den in § 242 BGB. begründeten Rechtszustand bereits vorgefunden (JW. 1925, 47[1] a. E.). Allein der Gläubiger war zweifellos mit der grundbuchmäßigen Löschung einverstanden und hat den Vorbehalt als auflösende Bedingung nur für den Fall beigefügt, daß eine spätere Gesetzgebung oder Rechtsprechung die Aufwertung zur Anerkennung bringen würden. Eine Gesetzverletzung seitens des Grundbuchrichters war also in keinem Sinne gegeben. Damit ist der Amtswiderspruch aus § 54 GBO. abzulehnen, während der Berichtigungsanspruch aus §§ 22, 29 begründet und auch im Beschwerdewege durchzusetzen ist, ohne daß § 71 entgegensteht.

3. Ist der Vorbehalt außerhalb der Löschungsbewilligung, sei es in einem Begleitschreiben oder in einer besonderen Quittung, ausgesprochen, so ist er in gleicher Weise rechtswirksam. Ein Amtswiderspruch kann hier überhaupt nicht in Frage kommen, da die Löschung, die das Grundbuchamt zufolge einer formell vorbehaltslosen Löschungsbewilligung vorgenommen hatte, sicherlich auf keiner Gesetzesverletzung beruht. Dagegen ist auch hier das Grundbuchamt auf Antrag durch Wiedereintragung der Hypothek zu berichtigen. Der Anrufung des Prozeßgerichts bedarf es ebenfalls nicht, wenn zum Nachweise des Vorbehalts eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde vorgelegt werden kann (übereinstimmend JW. 1924, 2044, 2046).

Bei einer öffentlichen Behörde genügt die Vorlegung der Akten mit der Urschrift der Urkunde, die den Vorbehalt aus-

gemäß der 3. SteuerNotVO. aufgewertet ist. Sie ist bestehen geblieben, wenn die Gläubigerin hinsichtlich des dinglichen Rechts einen rechtlich wirksamen Vorbehalt gemacht hat. Auf das dingliche Recht mitzubeziehen ist nach der Rechtsprechung des Sen. ein nicht erkennbar auf die persönliche Schuldforderung beschränkter, stets also ein angeblich wie hier, ganz allgemein gehaltener Vorbehalt — vgl. Entsch. des Sen. 1 X 363/24[1]) — DNotZ. 1924, 380. Rechtlich wirksam ist ein solcher Vorbehalt, wie der Sen. ständig angenommen hat, auch dann, wenn er nicht in der als Löschungsgrundlage beim Grundbuchamt eingereichten Quittung oder Löschungsbewilligung enthalten, sondern im Laufe der maßgeblichen Verhandlungen der Beteiligten dem Grundstückseigentümer vom Gläubiger in irgendeiner Weise mitgeteilt ist. Insbesondere genügt ein im Begleitschreiben bei übersendung des grundbuchlichen Löschungsmaterials erklärter Vorbehalt (Entsch. 1 X 363/24[1])); Komm. Mügel, A. 3; Schlegelberger, A. 3 zu § 11 3. SteuerNotVO.

In formeller Hinsicht muß der Vorbehalt als eine zur Eintragung der Berichtigung erforderliche Erklärung i. S. des § 29 S. 1 GBO. durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden, während die Tatsache des Zugangs der Erklärung (§ 130 BGB.) formlos dargetan, auch aus allgemeinen Erfahrungstatsachen gefolgert werden kann.

Da der Magistrat eine öffentliche Behörde ist, haben die von ihm durch die berufenen Vertreter abgegebenen schriftlichen Erklärungen die Eigenschaft öffentlicher Urkunden (Güte-Triebel, GBO. Anm. 36 zu § 29).

Die Abgabe der Erklärung kann dem Grundbuchamt durch Vorlegung einer den Erfordernissen des Art. 9 AusfG. zur GBO. entsprechenden Ausfertigung, einer beglaubigten Abschrift oder endlich der Urschrift selbst nachgewiesen werden. Im letzten Falle bedarf es der Untersiegelung oder Unterstempelung der Urkunde dann nicht, wenn diese Bestandteil der bei der Erklärungsbehörde geführten Akten ist, weil dann der öffentliche Charakter der Urkunde dadurch kenntlich gemacht wird, daß sie Bestandteil der Akten ist (Güthe-Triebel a. a. O. Anm. 135 Abs. 1 Ende zu § 29; KGJ. 40, 209). Im vorliegenden Falle befindet sich in dem zum Nachweise der Abgabe der Erklärung vorgelegten Magistratsakten das den Vorbehalt aussprechende Schreiben selbst nicht.

Es ist also eine Zwischenverfügung des Inhalts geboten, daß der Magistrat diejenigen Akten vorlegt, in denen sich die Urschrift des den „üblichen Vorbehalt" enthaltenden Schreibens befindet. Kommt der Magistrat dieser Verfügung nach, so steht rechtlich nichts im Wege, jene Urschrift auch hier als öffentliche Nachweisurkunde für die Vorbehaltserklärung zu verwerten, wobei dem Gedanken der 3. SteuerNotVO. Rechnung zu tragen ist, daß die Durchführung der Aufwertung in formeller Hinsicht möglichst erleichtert werden sollte (vgl. § 3 Abs. 2 der 1. DurchfVO. v. 1. Mai 1924 [RGBl. I, 430]).

Der Zugang des Vorbehaltsschreibens wird hier durch die Behändigungsbescheinigung der Magistratsakten dargetan.

Der Nachweis des wirksamen Vorbehalts hat, wie bereits erwähnt, zur Folge, daß die Hypotheken trotz Löschung bestehen geblieben sind, weil es an der zum Erlöschen erforderlichen vorbehaltslosen Aufgabe der Rechte i. S. des § 875 Abs. 1 BGB. fehlte.

Bestanden die Hypotheken zur Zeit des Inkrafttretens der 3. SteuerNotVO. trotz Löschung weiter, so sind sie gemäß § 11 Abs. 2 Nr. 1, § 2 Abs. 1, 2 auf 15% des eingetragenen Nennbetrages aufgewertet. Da aber auf die Hypotheken die eingetragenen Papiermarkbeträge gezahlt sind, in Höhe des Goldwerts dieser Beträge am Zahlungstage also das dingliche Recht der Gläubigerin nicht mehr zusteht (§ 1163 BGB.), kann die berichtigende Eintragung der Hypotheken nur in der Weise erfolgen, daß diese zu dem um den Goldwert der gezahlten Papiermarksummen geminderten Goldmarkbetrage eingetragen werden (§§ 2, 3 der 1. DurchfVO.; vgl. Entsch. des Senats 1 X 363/24[1])).

Wird der obigen Zwischenverfügung durch die Antragstellerin genügt, so ist die Wiedereintragung nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen vorzunehmen.

(KG., 1. ZS., Beschl. v. 27. Nov. 1924, 1. X 527/24.)

Mitgeteilt von RA. Erich Flatow, Elbing.

spricht und einen Bestandteil der Akten bildet. Der Zugang des Vorbehalts mit der Urkunde kann dagegen aus allgemeinen Erfahrungstatsachen gefolgert werden. Das entspricht jedenfalls anerkannten Grundsätzen (vgl. JW. 1924, 2045, 2046).

4. Läßt sich der Vorbehalt nicht durch eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde dartun, so kann weder ein Amtswiderspruch eingetragen werden noch eine unmittelbare Berichtigung stattfinden. Hier muß sich der Gläubiger an das Prozeßgericht wenden und entweder die Eintragung eines Widerspruchs im Wege der einstweiligen Verfügung oder die Berichtigung durch Wiedereintragung der Hypothek im Wege der ordentlichen Klage erwirken.

5. Im vorliegenden Falle hatte die Gläubigerin zugleich Eintragung der dinglichen Aufwertung beantragt. Diese Eintragung will das KG. durchaus zutreffend nur unter Abzug des Goldwerts des gezahlten Papiermarkbetrages vornehmen (ebenso JW. 1924, 2045). Allerdings bleibt hier eine Schwierigkeit unerörtert, die sich dann ergeben muß, wenn der Zeitpunkt der Zahlung der Papiermarksumme, der für die Umrechnung maßgebend ist, aus der beglaubigten Quittung oder Löschungsbewilligung nicht hervorgeht. Der Tag der Löschungsbewilligung kann nicht ohne weiteres maßgebend sein, da erfahrungsgemäß die Zahlung in vielen Fällen geraume Zeit vorher erfolgt ist. Gegebenenfalls wird also das Grundbuchamt für die Eintragung der dinglichen Aufwertung die Zustimmung des Eigentümers verlangen müssen.

Hierbei ist hervorzuheben, daß es für die bloße Wiedereintragung der Papiermarkhypothek einer Berücksichtigung der geleisteten Zahlung nicht bedarf. Bei der Eintragung der dinglichen Aufwertung soll das Grundbuch mit der gegenwärtigen materiellen Rechtslage in übereinstimmung gebracht werden. Dagegen stützt sich der Antrag auf Wiedereintragung des ursprünglichen Papiermarkbetrages im Rahmen des grundbuchmäßigen Berichtigungsverfahrens lediglich auf die Tatsache, daß eine Löschung formell auf Grund einer jetzt unwirksam gewordenen Bewilligung eingetragen, also in vollem Umfange wieder rückgängig zu machen ist.

RA. Dr. Lasker, Breslau.

[1]) JW. 1924, 2044.

IV. Sonstige Zivilsachen.

1. Miet-, Pacht- und Altenteilsrecht.

Berlin.

1. Entschädigungspflicht bei Beschlagnahme von Wohnungen.

Die hier fragliche Beschlagnahme beruht auf den VO. des Kreises Osthavelland über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel und diese beruhen wieder auf dem RGes. über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel v. 11. Mai 1920 (RGBl. 949). Dem Gutsvorsteher ist dadurch das Recht verliehen worden, das Grundeigentum des Kl. an seiner Villa zu beschränken. Das bedeutet, daß ihm das Recht zur Enteignung verliehen ist, und daß die vorgenommene Beschlagnahme in Verbindung mit der Einweisung des Zwangsmieters eine Enteignung darstellt. Wenn auch für eine derartige Enteignung nicht die Bestimmungen des preußischen EnteignungsG. v. 11. Juni 1874 anwendbar sind, so liegt doch jedenfalls eine Enteignung im Sinne des preußischen Rechtes vor. Diese Enteignung, die gemäß Art. 153 RVerf. zum Wohle der Allgemeinheit und auf gesetzlicher Grundlage vorgenommen ist, hat nach derselben Vorschrift gegen angemessene Entschädigung zu erfolgen, denn durch Reichsgesetz und insbesondere durch das Wohnungsmangelgesetz wird nicht etwas anderes bestimmt.

Im Gegenteil ist im § 9 des WohnMangG. vorgesehen, soweit für Eingriffe in Privatrechte Entschädigung zu gewähren ist, haftet für die Zahlung der Entschädigung die Stelle, welche die Verfügung trifft. Daß der hier fragliche Schaden durch die festgesetzte Zwangsmiete nicht abgegolten ist, ist unter den Parteien nicht streitig, auch ohne weiteres klar.

Der Senat befindet sich mit dieser Auffassung in übereinstimmung mit dem Urt. des 2. ZS. des KG. JW. 1923, 742.

(KG., 24. ZS., Urt. v. 3. Dez. 1924, 24 U 5977/24.)

Mitgeteilt vom Hausbesitzer-Verein Neufinkenkrug.

*

2. Der Roggenrentenbrief als heutiger Wertmesser.

Der Kl. hatte an den Rechtsvorgänger der Bekl. durch Vertrag v. 15. April 1923 einen Teil eines Fachwerkpavillons als Verkaufsstelle zum Preise von 6 786 500 M, umgerechnet in Zentner Roggen zum Kurse der 5%igen Roggenrentenanleihen Serie I am Tage des Vertrages, vermietet.

Der Kl. verlangt vom 1. Jan. 1924 ab Umrechnung der Miete für die Verkaufsstelle in Goldmark entsprechend dem Dollarkurs vom 15. April 1923. Die Bekl. hat die geringere Miete, die sich nach der Vertragsberechnung ergibt, bezahlt. Der Kl. klagt die Differenz ein. Das LG. hat die Klage abgewiesen.

Die Entscheidung über das Begehren des Kl. hängt von der Frage ab, ob er von der vereinbarten Roggenrentenbriefberechnung zur Dollarberechnung übergehen kann, weil der Roggen inzwischen an Kaufkraft erheblich verloren hat. Was die Parteien wollten, ist, einen stabilen Maßstab für die Miete gewinnen, und den hatten sie zunächst zweifellos mit dem Roggen gewonnen. Es fragt sich, welchen Einfluß hat es auf den Vertrag, daß die Stabilität des Roggens und vor allem sein Verhältnis zur Goldmark nachgelassen hat.

Der Senat hat in dem Pachtentscheide 17 Y 5/23 (KG. in Miets- und Pachtsachen 1, 37) zwar entschieden, daß die Vereinbarung einer Naturalpacht eine spätere Änderung des Pachtzinses gemäß § 2 Abs. 1b der preuß. PachtSchO. v. 27. Sept. 1922 wegen einer offenbaren schweren Unbilligkeit nicht ausschließt. Allein in dieser Entscheidung handelt es sich doch nur um Stellungnahme gegenüber den Vorschriften der preußischen Pachtschutzordnung. Ob der dort entwickelte Grundsatz auch sonst Anwendung findet, kann dahingestellt bleiben; denn jedenfalls wäre seine Voraussetzung eine viel erheblichere Abweichung von der alten Stabilität, als sie hier vorliegt.

Folgende Zahlen zeigen die hier in Betracht kommenden Schwankungen:

Der Zentner Roggen kostete am 16. April 1923, dem Tage des

Vertragsschlusses, 45 000 Papiermark, der Zentner Roggen in natura 44 000 Papiermark; am 19. Mai 1924, dem Tage der Klagerhebung, kostete der Zentner Roggen im Roggenrentenbrief 2,15 Goldmark, im Roggen selbst 6,50 Goldmark. Am 17. Jan. 1925, dem Tage der Berufungseinlegung, war der Kurs des Roggenrentenbriefes 5,70 Goldmark, des Roggens selbst 12,35 Goldmark. Der Festwert des Roggens an der Börse ist etwa 8 ℳ. Die 5%igen Geldpfandbriefe stehen 70%, die 5%igen Roggenrentenbriefe stehen in der Regel 5% niedriger. Wenn sie zur Zeit nicht 65%, sondern nur 50% stehen, so liegt das daran, daß gegenwärtig in Amerika der Roggenkurs besonders niedrig ist.

Danach hat sich der Roggen leidlich stabil gehalten und auch RG. 109, 174 bestätigt, daß die Roggenrentenbriefe sich als Kapitalanlage durchaus bewährt haben.

Die Stabilität des Roggenrentenbriefes ist jedenfalls soweit vorhanden, daß er als Wertmesser durchaus noch geeignet ist. Das Verlangen des Kl., zu einem anderen Wertmesser übergehen zu dürfen, ist deshalb unbegründet.

Da aber die Bekl. den nach dem vereinbarten Wertmesser zu zahlenden Mietzins voll bezahlt hat, so war das Nachforderungsbegehren des Kl. unbegründet und seine Klage vom LG. zu Recht abgewiesen.

(KG., 17. ZS., Urt. v. 2. April 1925, 17 U 623/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Sontag, Berlin.

*

3. § 2 preuß. AusfVO. z. MSchG. v. 22. Okt. 1923. Die Beschwerdestelle hat keinen Einfluß auf die Bemessung der Gebührenhöhe.

Bei Zurückweisung der Rechtsbeschwerde hat das LG. dem Beschwerdeführer die Kosten in Höhe der zweifachen Gebühr des § 8 GKG. auferlegt. Die dagegen erhobene Beschwerde ist zulässig, da sie sich nicht gegen die Entscheidung über die Kostenlast, sondern gegen eine Anordnung über die Kostenhöhe richtet. Nach § 2 der II. AusfVO. des JM. zum MSchG. v. 22. Okt. 1923 finden auf die Gebühren die für die Berufungsinstanz geltenden Vorschriften des GKG. entsprechende Anwendung. Daraus hat der Senat bereits im Beschluß v. 26. Juli 1924 (JW. 1924, 2036; EA. 1924, 338) hergeleitet, daß sich die Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung der Beschwerdeinstanz nach GKG. regelt. Das gleiche gilt bei dieser Rechtslage auch für die Anfechtung von Entscheidungen über die Gebührenhöhe.

Die Beschwerde ist auch begründet, weil sich die Höhe der entstandenen Gebühren nach § 2 nur nach dem GKG. zu richten hat. Der Beschwerdestelle steht darauf ein Einfluß nur mittelbar zu, indem sie im Rahmen der VO. über den Streitwert befindet. Es ist zuzugeben, daß § 2 nicht völlig klar gefaßt ist. Wohl kann der oben wiedergegebene Satz 2, wenn man ihn allein betrachtet, nur in dem Sinne ausgelegt werden, daß die Gebührenhöhe bloß durch das Gesetz bestimmt wird und daß die Beschwerdestelle eine Anordnung wie die angefochtene nicht treffen darf. Zweifel entstehen jedoch durch den Schlußsatz, der lautet: Der Gesamtgebührenbetrag darf das Fünffache der vollen Gebühr des § 8 GKG. nicht übersteigen. Da nach dem GKG. auch in der Berufungsinstanz höchstens $4^1/_2$ Gebühren erwachsen können, ist dieser letzte Satz nicht verständlich, sofern nicht durch Entscheidung der Beschwerdestelle die Erhebung von Gebühren über die gesetzliche Regel hinaus angeordnet werden kann. Trotzdem kommt diesem Satze eine ausschlaggebende Bedeutung nicht zu: er ist vielmehr als überflüssig zu betrachten. Offenbar ist er in § 2 nur dadurch hineingekommen, daß er sich in § 46 Abs. 1 MSchG. findet. Dort hat er aber keinesfalls den Sinn einer Ermächtigung an die Beschwerdestelle, sondern stellt nur die Einführung einer Höchstgrenze für den Gebührenbetrag dar, der überhaupt entstehen darf. Das Reichsrecht hat den Ländern die Regelung der Gebühren überlassen und sich auf die Anordnung dieser Höchstgrenze beschränkt. Um sie einzuführen, bedurfte es des Satzes über die fünffache Gebühr, denn es blieb ungewiß, welche Regelung das Landesrecht treffen werde. Indem aber der preuß. JM. die Anwendung des GKG. anordnete, hinderte er ohne weiteres ein Ansteigen der Gebühr bis zum Fünffachen der Gebühr des § 8. Somit bedurfte es eigentlich der Aufnahme des Satzes über die reichsrechtliche Höchstgrenze in die preuß. Bestimmung nicht. Sie ist aber offenbar nur erfolgt, um dem Reichsrecht zu entsprechen. Unter diesen Umständen kann der Schlußsatz des preuß. § 2 nicht dazu führen, den klaren Sinn des Satzes über die Anwendung des GKG. zu verändern. Vielmehr muß es dabei bleiben, daß die Beschwerdestelle die Anzahl der zu erhebenden Gebühren nicht zu bestimmen vermag.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 9. März 1925, 17 W 1095/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Günther, Berlin.

*

4. § 44 preuß. PSchO. Keine Beschwerde des Sachverständigen gegen die Gebührenfestsetzung.

Durch den angefochtenen Beschluß sind die Gebühren des Sachverständigen festgesetzt worden. Die vom Sachverständigen erhobene Beschwerde ist unzulässig. Nach § 18 Abs. 2 PSchO. erhalten die Zeugen und Sachverständigen Gebühren nach Maßgabe der GebO. für Zeugen und Sachverständige. Durch diese Bestimmung ist die GebO. jedoch nur für die Berechnung der Gebühren maßgeblich geworden, dagegen noch nicht eine Beschwerde gegen die Festsetzung zugelassen. Dies ergibt sich aus § 44, wo es heißt: Auf die Berechnung, Festsetzung und Einziehung der Kosten finden die für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Die insoweit vom Gericht zu treffenden Entscheidungen werden ... getroffen; sie sind endgültig. Hier ist also jede Anfechtung dieser Entscheidungen ausgeschlossen. Es entsteht nur die Frage, ob die Festsetzung der Sachverständigengebühren durch das Gericht von dieser Vorschrift auch getroffen wird. Sie ist zu bejahen. Einmal spricht dafür die allgemeine Fassung des § 44; sodann aber läßt § 44 erkennen, daß zwecks Vereinfachung des Verfahrens von der VO. ein Unterschied zwischen wichtigen und weniger bedeutsamen Entscheidungen hinsichtlich der Anfechtbarkeit gemacht wird. Zu der zweiten Gruppe zählt die PSchO. die das Kostenwesen betreffenden Entscheidungen. Bei dieser Sachlage muß es als ausgeschlossen gelten, daß gegen die Festsetzung von Sachverständigengebühren ein Rechtsmittel zugelassen sein sollte, während jedenfalls keine Anfechtung bei Entscheidungen über die Höhe der von den Parteien zu zahlenden oder untereinander zu erstattenden Kosten möglich ist, obwohl diese Kosten nicht selten wesentlichere Beträge ausmachen werden, da etwa entstandene Gebühren für Zeugen und Sachverständige in ihnen enthalten sein können.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 19. März 1925, 17 W 1357/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Günther, Berlin.

*

Celle.

5. Anderweite Festsetzung der wiederkehrenden Leistungen aus neuem Altenteilsvertrage. †)

Nach der VO. v. 8. Sept. 1923 muß die anderweite Festsetzung wiederkehrender Geldleistungen aus einem mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehenden Altenteilsvertrage in einem Einigungsverfahren erfolgen, für das das AG. zuständig ist (vgl. § 1, 6, 7). Für die Frage, ob diese VO. vorliegend zur Anwendung zu bringen ist, bedarf es daher zunächst der Prüfung, ob es sich bei dem Anspruch der Kl. um einen solchen aus einem Altenteilsvertrage handelt. Die Grundlage der Klage bildet unstreitig der Ehe- und Erbvertrag v. 17. Nov. 1907 mit seiner Ergänzung v. 25. Mai 1908. Hiernach steht der Kl. nach dem Tode ihres Ehemannes an dessen Vermögen besonders der ihm gehörigen Vollhofstelle bis zum vollendeten 25. Lebensjahre des Anerben der Nießbrauch und von da ab nach ihrer Wahl ein Altenteilsrecht oder statt dessen eine jährliche Geldrente von 400 ℳ zu, welche letztere sie jetzt aufgewertet verlangt. An dieser Klaggrundlage ändert insbes. der Umstand nichts, daß die Kl. bereits in dem Vorprozesse Erhöhung der Rente verlangt und durch Urteil des LG. Verden v. 7. Aug. 1923 200 000 ℳ zugesprochen erhalten hat. Denn abgesehen davon, daß die Kl. mit ihrer jetzigen Klage nicht etwa infolge veränderter Umstände eine entsprechende Abänderung dieses Urteils gemäß § 325 ZPO. verlangt, vielmehr Aufwertung der ursprünglich vereinbarten 400 ℳ begehrt, würden materiell rechtlich auch bei Anwendbarkeit des § 323 ZPO. die Grundlage der Klage stets die oben genannten Verträge bilden. Soweit in diesen aber der Kl. Naturalunterhalt bzw. statt deren die Geldrente zugesichert ist, stellt sich die Vereinbarung zwischen ihr und ihrem Ehemanne rechtlich als Altenteilsvertrag dar. Denn es ist nicht nur in dem Vertrage der Ausdruck „Altenteil" gebraucht, sondern die nach den Verträgen der Kl. zukommenden einzelnen Leistungen sind auch in jeder Beziehung solche, wie sie in Altenteilsverträgen allgemein enthalten zu sein pflegen. Daß die Altenteilsvereinbarung in einem Ehe- und Erbvertrage, also in Form einer letztwilligen Verfügung getroffen ist, ist belanglos. Das ändert an dem materiellen Charakter der Abmachungen nichts. Auch pflegen gerade Ehe- und Erbverträge ganz besonders dazu benutzt zu werden, derartige Altenteilsrechte festzusetzen. Ebenso steht der Anwendbarkeit der VO. v. 8. Sept. 1923 keineswegs die Tatsache entgegen, daß die Abänderung von Altenteilsleistungen, die jemanden etwa auf Grund einseitiger letztwilliger Verfügung zustehen, nicht unter die VO. fallen würden, da diese ausdrücklich von den aus Altenteilsverträgen stammenden Geldleistungen spricht. Sinn und Zweck der VO. ist gewesen, die anderweite Festsetzung aller Geldleistungen aus Altenteilsverträgen, soweit sie mit der Überlassung von Grundstücken im Zusammenhange stehen, einem besonderen vereinfachten Billigkeitsverfahren zu unterwerfen. Sie muß daher, soweit sich das mit ihrem Wortlaut vereinigen läßt, möglichst weitherzig ausgelegt und zur Anwendung gebracht werden. Tat man das, so stehen ihrer Anwendbarkeit auf Altenteilsleistungen, die auf Ehe- und Erbverträgen beruhen, keine Bedenken entgegen.

Geht man von den letzten Grundsätzen aus, so muß auch die weitere Voraussetzung für die Anwendbarkeit der VO. v. 8. Sept.

Zu 5. Das Urteil ist m. E. überzeugend begründet. Der Umstand, daß der Altenteilsberechtigte das Recht hatte, statt des Altenteils eine Geldrente zu fordern, brauchte Bedenken nicht zu erregen, da nach § 3 des Gesetzes, soweit Naturalleistungen aus einem Altenteilsvertrage nachträglich in wiederkehrende Geldleistungen umgewandelt sind, § 1 entsprechende Anwendung findet.

Prof. Dr. Ernst Jacobi, Münster i. W.

1923 als gegeben angenommen werden, daß nämlich die der Kl. zustehende Geldrente aus einem in Verbindung mit der Überlassung eines Grundstücks stehenden Altenteilsvertrage herrührt. Freilich ist diese Verbindung in den Verträgen von 1907 und 1908 nicht mit klaren Worten zum Ausdruck gebracht. Indessen ergibt es sich schon aus dem zeitlichen Zusammenhang. Die Kl. mußte nach Beendigung des Nießbrauches den Hof ihres Ehemannes dem Anerben übergeben und erhielt dann statt des bisherigen Nießbrauchs den Altenteil. Das Inkrafttreten des Altenteilsvertrages und die Übergabe des Hofes an den Anerben waren danach derart miteinander verbunden, daß das erstere die Folge der letzteren bildete. Hinzu kommt, daß die Kl. mit dem Abschluß des Ehe- und Erbvertrages, der ihr Nießbrauch und Altenteil gewährte, wenn auch nicht mit ausdrücklichen Worten so doch tatsächlich auf ihr gesetzliches Erbrecht an dem Vermögen ihres Mannes verzichtete und sich damit einverstanden erklärte, daß für den Hof das höferechtliche Erbrecht zur Anwendung gelangte.

Endlich kann es auch keinem Zweifel unterliegen, daß mit der anderweitigen Festsetzung der Geldrenten, wie sie § 1 a. a. O. erwähnt, deren Aufwertung, wie die Kl. solche verlangt, gemeint ist. Es zeigt dies der Eingang des § 1, daß die anderweitige Festsetzung entsprechend den veränderten Verhältnissen erfolgen solle in Verbindung mit der Tatsache, daß die VO. zur Zeit der stärksten Geldentwertung erlassen ist.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der VO. v. 8. Sept. 1923 sind daher vorliegend gegeben. Der Wortlaut des § 2 a. a. O. steht dem nicht entgegen. Denn wenn es dort auch heißt, daß die Geldleistung nach Möglichkeit in eine Naturalleistung umgewandelt oder in dem Werte einer Menge von Naturalerzeugnissen ausgedrückt werden solle, so steht das mit der Regelung des Ehe- und Erbvertrages, daß die Kl. die Geldrente nur statt ihr zustehenden Naturalleistungen verlangen kann, keineswegs in grundsätzlichem Widerspruch. Der § 2 wollte nach Möglichkeit nur auf wertbeständige Festsetzung der Geldleistungen hinwirken, und da es damals wertbeständiges Geld noch nicht gab, so empfahl er die Festsetzung nach den für wertbeständig geltenden Naturalerzeugnissen oder direkt in solchen. Ebenso läßt sich auch die Bestimmung des § 6, daß das AG. zuständig ist, in dessen Bezirk das vom Altenteiler überlassene Grundstück liegt, sehr wohl mit dem vorliegenden Fall vereinigen. Denn die Kl. hat dem Bekl. den Hof ihres Ehemannes nach Beendigung ihres Nießbrauches tatsächlich überlassen. Daß sie nur Nießbraucherin und nicht Eigentümerin war, ist belanglos; denn daß die VO. nur auf Fälle Anwendung finden solle, in denen eine Eigentumsüberlassung des Grundstücks in Frage kommt, ist aus ihr nicht zu entnehmen. Auch der weitere Umstand, daß der Bekl. vorliegend Gegenforderungen zur Aufrechnung stellt oder ein Zurückbehaltungsrecht geltend macht, kann der Anwendbarkeit der VO. v. 8. Sept. 1923 nicht entgegenstehen. Weigert der Bekl. dieserhalb die Haftung, so wird die Kl. allerdings kaum umhin können, im ordentlichen Verfahren klageweise gegen ihn vorzugehen, denn die Entsch. über die Einwendungen des Bekl. geht über den Rahmen des amtsgerichtlichen Einigungsverfahrens hinaus. Aber die dann von der Kl. anzustrengende Klage hat zum Gegenstande nicht die Aufwertung der Rente, sondern ist auf Zahlung der vorher im Einigungsverfahren aufgewerteten Rente zu richten. Die Kl. muß sich daher zunächst an das AG. wenden und die Höhe der Rente auf wertbeständiger Grundlage gem. der VO. v. 8. Sept. 1923 festsetzen lassen.

(OLG. Celle, 7. ZS., Urt. v. 21. Nov. 1924, 7 U 265/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Frhr. v. Hodenberg, Celle.

*

Frankfurt a. M.

6. Garantie für Aufhebung der Beschlagnahme gegen Abstand vermieteten Wohnraumes.

Der zwischen den Parteien am 1. Sept. 1922 abgeschlossene Vertrag ist kein reiner Mietvertrag, sondern ein gemischter Vertrag. Er erhält ein besonderes Gepräge durch die Abstandssumme von 150 000 ℳ, das sind etwa 150 Dollars, die der Kl. an die Bekl. gezahlt hat. Diese Abstandssumme ist nicht nur als Entgelt für das vom Kl. übernommene Inventar anzusehen, sondern auch und in erster Linie als Ausdruck dafür, daß die Bekl. von der Wohnung „abgestanden" sind und sich überhaupt dazu herbeigelassen haben, mit dem Kl. einen Mietvertrag abzuschließen. Solche Abstandssummen, die heute bei Verträgen über Wohnungen eine große Rolle spielen, haben im allgemeinen, wenn man zunächst von Sondervereinbarungen zwischen den Parteien absieht, auch die Bedeutung, daß der Vermieter, der sein Recht zum Besitz der Wohnung aufgibt, dafür einstehen will, daß dem Wohnen des Mieters in der Wohnung keine Hindernisse tatsächlicher oder rechtlicher Art entgegenstehen. In besonderem Maße muß man im vorliegenden Fall, wiederum abgesehen von etwaigen Sondervereinbarungen, der Abfindungssumme eine solche Bedeutung beilegen, da es sich um einen nach damaligen Verhältnissen sehr hohen Betrag handelt, der es nach der Behauptung des Kl. den Bekl. ermöglicht hätte, sich zwei Häuser zu kaufen.

Gegen die Gültigkeit des Mietvertrages bestehen erhebliche Bedenken.

Nach den heute gültigen Gesetzen würde die Unwirksamkeit des Mietvertrages aus § 31 MSchG. folgen. Aber auch nach den am 1. Sept. 1922 in Geltung gewesenen Bestimmungen für Preußen und für die Stadt Frankfurt a. M. war für Mietverträge eine behördliche Genehmigung erforderlich (vgl. nur Bek. d. Mag. v. 3. April 1920 Stadt, AnzBl. 1920, 57), so daß eine Nichtbeachtung dieser Vorschrift wahrscheinlich Nichtigkeit des Mietvertrages zufolge haben würde. Abgesehen hiervon fragt sich, ob ein Mietvertrag über eine beschlagnahmte Wohnung nicht auf eine unmögliche Leistung gerichtet ist (§ 306 BGB.). Doch kann die Frage der Gültigkeit des Vertrages v. 1. Sept. 1922 dahingestellt bleiben. Selbst wenn dieser Vertrag seinem ganzen Umfange nach nichtig wäre, so müßte man doch selbst dann sagen, daß die Bekl. mit dem Abschluß des Vertrages nebenher noch stillschweigend eine Garantie dafür übernommen hätten, daß der Inhalt des Vertrages ein möglicher sei (vgl. Staudinger, § 306 Anm. 4), so daß auch im Falle der Nichtigkeit die Haftung der Bekl. den gleichen Umfang haben würde, wie im Falle der Gültigkeit des Vertrages.

Dieser Umfang der Garantiepflicht ist zwischen den Parteien streitig.

Es spricht eine starke Vermutung dafür, daß die Bekl. in vollem Umfang Gewähr dafür leisten sollten, daß Kl. die Wohnung beziehen und ungestört benutzen konnte. Aus den sich teilweise widersprechenden Zeugenaussagen läßt sich zwar soviel entnehmen, daß bei Vertragsabschluß davon die Rede gewesen ist, daß die Wohnung vom WA. beschlagnahmt sei; es läßt sich aber auch andererseits daraus entnehmen, daß man die Beschlagnahme für ungerechtfertigt hielt, und daß die Bekl. auf ihre baldige Aufhebung durch den RegPräs. hofften und drängten. Die Bekl. haben zugegeben, daß der RegPräs. ihnen eine solche Hoffnung gemacht habe. Jedenfalls reicht dies nicht aus, um die Vermutung für den vollen Umfang der Garantiepflicht der Bekl. zu entkräften.

Erheblich ist vielmehr nur die Behauptung der Bekl., sie hätten bei Abschluß des Vertrages ausdrücklich gesagt, sie übernähmen für die Aufhebung der Beschlagnahme keine Garantie. Nur wenn dieses gesagt und zum Vertragsinhalt gemacht worden wäre, könnte man von einer Beschränkung der Garantiepflicht sprechen.

Diese Behauptung ist jedoch nicht erwiesen. Es ist auch nicht vorstellbar, daß der Kl. als Abstandssumme für eine Dreizimmerwohnung die außerordentlich hohe Summe von 150 000 ℳ gleich 150 Dollars zahlen wollte für eine beschlagnahmte Wohnung, bei der er jeden Augenblick damit rechnen mußte, zwangsweise herausgesetzt zu werden. Es ist möglich, daß der Zeuge B. sich irrt, es ist auch möglich, daß der Kl. die betreffenden Werte der Bekl. in dem Durcheinander der Verhandlungen nicht gehört hat. Das Gericht hält die durch den Zeugen B. bestätigte Behauptung der Bekl. für innerlich so unwahrscheinlich, und für durch die Aussagen der beiden anderen Zeugen in einem solchen Maße widerlegt, daß es auch auf den dem Kl. zugeschobenen Eid nicht mehr ankommen kann.

Das gleiche gilt von den im Schriftsatze des Bekl. v. 20. Febr. 1925 angetretenen Beweisen.

Haben hiernach die Bekl. die Garantie im vollen Umfang übernommen, so erwächst ihnen hieraus die Verpflichtung, dem Kl. die vom WA. zur Ablösung der Wohnung von der Zwangswirtschaft geforderte Summe zu bezahlen.

(OLG. Frankfurt a. M., 5. ZS., Urt. v. 18. März 1925, 5 U 232/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Adolf Katzenstein, Frankfurt a. M.

*

Hamm.

7. Keine sofortige Beschwerde gegen einen Beschluß, durch den die Ablehnung des Vorsitzenden des MEA. für unbegründet erklärt ist.†)

Das Ablehnungsgesuch gegen den Vorsitzenden des MEA. ist durch Beschluß der Beschwerdestelle für unbegründet erklärt worden. Der Senat hat eine Entscheidung auf die sofortige Beschwerde abgelehnt mit folgender Begründung:

Nach § 37 MSchG. v. 1. Juni 1923 sind die in diesem Paragraphen näher bezeichneten Aufgaben, wozu auch die Entscheidung der vorliegenden Mietstreitigkeit gehört, durch MEA. wahrzunehmen. Das Gesetz gibt für das Verfahren vor den MEA. besondere Vorschriften, die von dem nach der ZPO. vorgeschriebenen Verfahren vor den ordentlichen Gerichten grundsätzlich abweichen. Die MEA. gehören nicht zu den ordentlichen Gerichten, sind vielmehr besondere Einrichtungen, für die die Vorschriften der ZPO. grundsätzlich nicht gelten. Gegen die Entsch. des MEA. findet nach § 41 MSchG. die Rechtsbeschwerde statt, über welche die Beschwerdestelle zu entscheiden hat. Eine weitere Instanz, die zur Entscheidung über Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Beschwerdestelle zuständig sein könnte, ist durch das Gesetz nicht zugelassen. Gemäß § 47 MSchG., § 24 der Anordnung v. 19. Sept. 1923 RGBl. I, 889, kann zwar unter Umständen eine weitere Behörde — in Preußen das KG. — zu einer Entscheidung berufen sein, jedoch nicht als Rechtsmittelinstanz. Schon diese allgemeinen Erwägungen lassen darauf schließen, daß die Entscheidungen der Beschwerdestelle, mögen sie auf eine Rechtsbeschwerde oder aus einem sonstigen

---

Zu 7. Nach a. a. KG. JW. 1924, 2036.

Anlaß ergehen, mangels besonderer Vorschriften einer Anfechtung durch Rechtsmittel nicht unterliegen.

In bezug auf die Ablehnung des Vorsitzenden des MEA. gilt nach § 38 Abs. 4 MSchG. § 8 Abs. 3 dieses Gesetzes mit der Maßgabe, daß an Stelle des LG. die Beschwerdestelle tritt. Nach § 8 Abs. 3 gelten die Vorschriften der ZPO. über die Ablehnung von Gerichtspersonen sinngemäß. Über die Ablehnung des Vorsitzenden des MEA. hatte die Beschwerdestelle entsprechend dem § 45 Abs. 2 ZPO. in erster Instanz zu entscheiden. Durch die sinngemäße Anwendung der Vorschriften der ZPO. hat aber nicht auch die Vorschrift des § 46 Abs. 2 ZPO., wonach gegen den Beschluß, durch welchen ein Ablehnungsgesuch für unbegründet erklärt wird, die sofortige Beschwerde stattfindet, zugelassen werden sollen. Auch hat dadurch das besonders geordnete Verfahren vor dem MEA. bezüglich der Ablehnung von Gerichtspersonen nicht in das ordentliche Verfahren der ZPO. übergeleitet werden sollen. Dies würde nicht eine sinngemäße Anwendung der Vorschriften der ZPO. über die Ablehnung von Gerichtspersonen bedeuten, vielmehr dem Sinne des MSchG. widersprechen, wie die obigen allgemeinen Ausführungen ergeben.

Daß das MSchG. eine Beschwerde nach § 46 Abs. 2 ZPO. nicht hat zulassen wollen, ergibt ferner folgende Erwägung:

Das Gesetz hat nicht etwa Gerichte als MEA. bestimmt, vielmehr den Landesbehörden überlassen, die Stelle zu bestimmen, welche die Aufgaben der MEA. wahrzunehmen hat. Nach § 42 Abs. 3 MSchG. ferner kann die Landesbehörde die Aufgaben der Beschwerdestelle einer Verwaltungsbehörde, dem LG. oder einem höheren Gericht übertragen. Für die erste und letzte Alternative würde § 46 Abs. 2 ZPO. schlechthin unanwendbar sein.

(OLG. Hamm, 11. ZS., Beschl. v. 30. Jan. 1925, II W 64/25.)

Mitgeteilt von OLGR. Rochol, Hamm.

*

Köln.

8. Selbständiger Mieterschutz des Untermieters.†)

Die nach Inkrafttreten des MSchG. v. 1. Juni 1923 erhobene Klage ist die Klage des Hauptvermieters gegen den Untervermieter auf Räumung nach Beendigung des Mietverhältnisses und damit eine Klage i. S. des § 27 MSchG. Diese Gesetzesbestimmung wird allerdings für solche Klagen von vielen nicht für anwendbar gehalten, weil sie sich nur auf Klagen des Vermieters gegen seinen Mieter erstrecke, mit denen Räumung, ohne gleichzeitige Aufhebung des Mietverhältnisses gemäß den §§ 1 ff. MSchG., begehrt werde. Wäre dies richtig, so würde, da § 24 die Vorschriften über die Aufhebungsklage nur auf Untermietverhältnisse, also auf die Verhältnisse zwischen Mietern und Untermietern erstreckt, § 27 allerdings hier nicht angewandt werden können. (Für die Nichtanwendung: LG. Hamburg in ME. 1924, 294 und der Bescheid des AG., anscheinend auch Stern zu § 24, der allerdings nur auf § 24 Bezug nimmt und den § 27 nicht erwähnt.) Diese enge Auslegung findet aber im Gesetz keine Stütze. Ein „Rechtsstreit, der die Herausgabe eines Mietraums zum Gegenstande hat", ist nicht nur ein Räumungsstreit zwischen einem Vermieter und seinem Mieter, sondern auch ein solcher zwischen Hauptvermieter und Untermieter, weil dabei ein Anspruch aus dem Mietvertrage aus § 556 Abs. 3 BGB. im Streit ist und somit die Herausgabe des Mietraums den Gegenstand des Streites bildet. In der Begründung des § 20 des Entwurfs ist allerdings dieser Fall nicht besonders aufgeführt. Das spricht aber nicht gegen die hier vertretene Ansicht, weil in das Gesetz selbst nicht die in der Begründung erwähnten besonderen Fälle aufgenommen worden sind, sondern eine allgemeine Fassung gewählt worden und damit zum Ausdruck gekommen ist, daß das Gesetz sich nicht auf ganz bestimmte Fälle beschränken wollte. Die Begründung sagt aber weiter ganz allgemein, daß nach dem Willen des Gesetzgebers mit Rücksicht auf die bestehende Raumnot, der Mieter auch in Fällen, in denen die Beendigung des Mietverhältnisses nicht im Wege der Aufhebungsklage erfolgt, in gewissem Umfang geschützt werden muß. Ein Mieter, dessen Mietverhältnis ohne Aufhebungsklage abläuft, ist aber auch der Untermieter, dessen Mietverhältnis mit der Beendigung des Hauptmietverhältnisses ohne weiteres erlischt. Auch das bürgerliche Recht schützt den Untermieter, der mit Genehmigung des Hauptvermieters gemietet hat, bis zur Beendigung des Hauptmietverhältnisses in demselben Umfang wie den Hauptmieter. Es muß daher, da auch das MSchG. in der Aufhebungsklage den Untermieter einem anderen Mieter durchaus gleichstellt und ihm sogar unter Umständen gegen den Willen des Hauptvermieters den Gebrauch der Sache gemäß § 29 verschafft, beim Fehlen einer ausdrücklichen Gegenbestimmung angenommen werden, daß es auch nach der Aufhebung des Hauptmietverhältnisses den Untermieter durch § 27 in dem rechtmäßig erlangten Besitz schützen will. Andernfalls würde man in den zahlreichen Fällen, in denen wie hier der Hauptmieter infolge der Untervermietung kein Interesse mehr an den Mieträumen hat, mit der Räumung einverstanden ist und mit seinem Vermieter gegen den Untermieter zusammengeht, den Untermieter jeden Mieterschutzes überhaupt berauben und gegen den Grundgedanken des Gesetzes einseitig allein dem Vermieter ohne Rücksicht auf schutzbedürftige Interessen des Mieters einen unbeschränkten Räumungsanspruch gewähren. Mit dem Sinn und Zweck des MSchG. wäre ein solches Ergebnis unvereinbar. Für die hier vertretene Ansicht haben sich auch Ruth, JW. 1924, 762; Hertel, „Mieterschutz- u. Wohnungs-Zwangswirtschaft", Heft 3 zu § 27 und die Schriftleitung in ME. 1924, 294 ausgesprochen.

(OLG. Köln, 2. ZS., Urt. v. 21. Nov. 1924, 2 U 175/24.)

Mitgeteilt von OLGR. Dr. Müller, Köln.

*

2. Sonstiges bürgerliches Recht.

Berlin.

9. Eine Klage auf Abgabe der Versicherung des § 6 des Grundstücksverkehrsgesetzes ist unzulässig.†)

Der Bekl. hat dem Kl. durch den notariell beurkundeten Vertrag vom 19. Mai 1923 sein Hausgrundstück verkauft. Auf das Gesuch des Kl., den Vertrag nach dem Grundstückserwerbsgesetz zu genehmi-

---

Zu 8. Das OLG. gibt dem Untermieter einen selbständigen Räumungsschutz gegenüber dem Vermieter, weil es sich auch bei dem Anspruch aus 556 III BGB. um die Herausgabe eines Mietraumes handele, und weil auch der Untermieter in dem rechtmäßig erlangten Besitz geschützt werden müsse. Dieser Schutz soll notwendig sein, um zu verhüten, daß Vermieter und Hauptmieter absichtlich das Ende des Mietverhältnisses herbeiführen und dadurch den Untermieter obdachlos machen. Die Gründe sind nicht überzeugend. Zunächst würde die Kollusion von Vermieter und Hauptmieter praktisch nur vorkommen, wenn der Hauptmieter das ganze Mietobjekt weiter gab und dadurch kein eigenes Rauminteresse mehr hat. Eine solche Weitergabe ist nicht häufig, da in der Regel der Hauptmieter nur die für ihn entbehrlichen Teile abgibt. Wenn sie aber vorkommt, so liegt in der Regel eine Schiebung vor. Der Hauptmieter macht einen unberechtigten Gewinn auf Kosten des durch das Reichsmietengesetz gebundenen Vermieters, indem er die Räume — notfalls mit Ersatzzustimmung des MEA. — gegen Abstand weitergibt. Bei einer Wohnung wird heute eine solche Schiebung kaum noch vorkommen, da die Weitergabe mit dem Zuweisungsrecht des WA. kollidiert, während sie bei Geschäftsräumen ebenso häufig wie schutzunwürdig war, solange die Zustimmung des Hauswirts „ersetzt" werden konnte (vgl. jetzt § 29 MSchG.).

Für den vorliegenden Fall soll unterstellt werden, daß der Untermieter einer Wohnung zugleich Zuweisungsanwärter war. Alsdann bedeutet die Rechtsform der Untermiete einen Mißbrauch, da der Zuweisungsanwärter ein Recht darauf hat, die vom Hauptmieter freigemachte und meldepflichtige Wohnung als neuer Hauptmieter zu bekommen. Man benutzt die Untermiete, um dem Anwärter eine Mehrleistung an Mietzins oder anderen Lasten aufzuerlegen, die dem Hauptmieter oder auch dem Hauswirt zugute kommt. Eine mieterschutzrechtliche Fürsorge für den Untermieter ist auch hier nicht erforderlich. Es reicht aus, wenn der bedrohte Untermieter dafür sorgt, daß das WA. ihn alsbald nach Beendigung der Hauptmiete dem Vermieter von neuem als nunmehrigen Hauptmieter zuweist, damit der seinerzeit durch den bloßen Untermietvertrag nicht ausreichend gedeckte Wohnanspruch jetzt erledigt wird.

Es verbleibt danach nur das Interesse des Untermieters am Besitz. Soweit es sich um möblierte Zimmer handelt, kommt ein Schutz jetzt überhaupt nicht mehr in Frage, nachdem die Zwangsnormen für diese Zimmer in Preußen beseitigt sind. In den übrigen Fällen steht dem Interesse des Untermieters das der Allgemeinheit entgegen. Die Ordnung der Wohnwirtschaft beruht darauf, daß die selbständigen Wohnungseinheiten beim Aufhören der Benutzung durch den Hauptinhaber angemeldet und vom WA. neu zugewiesen werden. Der Untermieter hat für die öffentliche Bewirtschaftung nur eine vom Hauptinhaber abhängige Stellung. Er muß dem Neuzugewiesenen Platz machen. Diese Regelung wäre undurchführbar, wenn man dem Untermieter des Wohnungsteils auf Grund des Mieterschutzgesetzes ein selbständiges Recht zum Verbleiben geben wollte. Meint man aber, daß das Mieterschutzgesetz eben nur die Beziehungen von Vermieter und Mieter regelt, so erhält man das eigenartige Ergebnis, daß das WA. den nur im Verhältnis zum Vermieter noch berechtigten Untermieter zwecks Regelung der öffentlichen Wohnbewirtschaftung durch polizeiliche Maßnahmen (§ 11 WMG.) entsetzen darf!

Das OLG. hat, wie dies in der Rechtsprechung bisweilen begegnet, die gedanklichen und praktischen Zusammenhänge von Mieterschutzrecht und Wohnungsmangelrecht nicht beachtet. Es ist gewiß richtig, daß die Bearbeiter des MSchG. den Interessen des Wohnungsmarktes mit einzigartiger Verständnislosigkeit gegenüberstanden (vgl. Hein, PrVerwBl. v. 18. März 1922). Diese Erkenntnis darf aber nicht dahin führen, daß man die öffentliche Raumwirtschaft noch mehr erschwert, als dies aus dem Wortlaut des MSchG. unmittelbar sich ergibt. Das OLG. durfte nicht bloß die „schutzwürdigen Interessen" des Untermieters heranziehen, um den § 27 MSchG. über seinen Wortlaut hinaus auszudehnen, sondern es mußte sich fragen, ob jenen Interessen nicht noch wichtigere Interessen der Allgemeinheit gegenüberstehen, deren Schutz mit dem Wortlaut des MSchG. gerade noch vereinbar ist und die deshalb zur Ablehnung des Einzelschutzes führen müssen.

Prof. Hein, Halle a. S.

Zu 9. Der Fall ist von erheblicher und grundsätzlicher Bedeutung. Wenn die Entsch. mit ihrer an sich wohlerwogenen Begrün-

gen, hat das Bezirksamt ihm aufgegeben, auch die eidesstattliche Versicherung des Bekl. über die Richtigkeit und Vollständigkeit der Vertragsurkunde beizubringen. Der Kl. verlangt klagend die Abgabe dieser Versicherung und ist insoweit beim LG. durchgedrungen, während seine Auflassungsklage als verfrüht abgewiesen worden ist. Zur Sache bittet der Bekl. die Klage abzuweisen. Er hält die Klage auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung überhaupt für unzulässig und läßt den Vertrag der Parteien nicht gelten, weil er nicht richtig und vollständig beurkundet sei.

Nach dem Ges. v. 10. Febr. 1923, dessen Gültigkeit im Anschluß an RG. 108, 357 zu bejahen ist, bedarf der Grundstückskaufvertrag zu seiner Rechtswirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Gemeindebehörde. Dem Antrage auf Erteilung dieser Genehmigung ist nach § 6 des Ges. eine schriftliche Erklärung der Vertragsteile beizufügen, daß der zwischen ihnen abgeschlossene Vertrag richtig und vollständig mitgeteilt ist, insbesondere der Vertragsinhalt mit den tatsächlich getroffenen Vereinbarungen übereinstimmt und keine weiteren Nebenabreden getroffen worden sind. Die Behörde kann verlangen, daß diese Versicherungen an Eidesstatt gegeben werden. Die Frage, ob die Parteien des Vertrages gegeneinander einen Anspruch auf Abgabe dieser Versicherung haben, ist in der Rechtslehre mehrfach deshalb verneint worden, weil der Vertrag vor der Genehmigung nicht rechtswirksam sei (JW. 1923, 1016; 1924, 1422). Indessen, wenn der Vertrag vor der Genehmigung auch nicht die Verpflichtungen erzeugen kann, derentwegen das Gesetz ihn an die Genehmigung knüpft, also die Verbindlichkeit, das Grundstück zu übereignen und die davon abhängigen Gegenleistungen zu bewirken, so kann er doch andere Verbindlichkeiten begründen, die an die Genehmigung zu binden dem Gesetze fern liegt. Der Abschluß eines solchen genehmigungspflichtigen Geschäftes löst ähnliche Wirkungen aus wie der eines bedingten (RG. 108, 96), und wie beim Abschluß eines bedingten Rechtsgeschäftes die Parteien nichts tun dürfen, um den Eintritt der Bedingung wider Treu und Glauben zu verhindern (§ 162 BGB.), liegt in dem Abschluß eines genehmigungspflichtigen Geschäfts das wirksame Versprechen, die Genehmigung nicht zu vereiteln und deshalb auch nicht die Mitwirkung in dem behördlichen Verfahren über die Erteilung der Genehmigung zu versagen. Wer einen Grundstücksvertrag schließt, weiß oder muß wissen, daß die Behörde ihn nach dem Inhalt des Vertrages und den damit zusammenhängenden Verhältnissen befragen wird, und verpflichtet sich, da der Vertrag ja nach dem Willen der Parteien beim Abschluß wirksam werden soll, durch diesen Abschluß, darüber Auskunft zu geben.

Hiermit steht aber noch nicht fest, daß die Klage auf Erteilung einer Versicherung, insbesondere einer eidesstattlichen Versicherung, des in § 6 erwähnten Inhalts zuzulassen ist. Hier ergeben sich Bedenken aus der Natur des Gegenstandes der Leistung, und diese Bedenken hat der Senat in seiner bei der letzten mündlichen Verhandlung und Beratung veränderten Besetzung für durchschlagend erachtet. Die Gesetze kennen eine Reihe von Fällen, wo jemand verurteilt werden kann, eine Auskunft zu erteilen, Rechnung zu legen, Vermögensverzeichnisse zu machen und die Richtigkeit dieser Erklärungen zu bekräftigen, auch eidlich. Doch brauchen die verurteilten Parteien nur zu versichern, daß sie ihre Angaben nach bestem Wissen und Gewissen gemacht haben, während die Angaben selbst in ihrem Ermessen stehen und noch später bei der Eidesleistung ergänzt und berichtigt werden können. Hier dagegen soll dem Bekl. vorgeschrieben werden, was er als wahr zu bezeugen hat. Nicht was er über den Inhalt des Vertrages für richtig hält, sondern was das Urteil als Ergebnis des Rechtsstreites für wahr annimmt, soll er der Behörde gegenüber eidesstattlich versichern. Nun ist aber die Feststellung der Wahrheit im Zivilprozeß nur in gewissen Grenzen möglich. Hier kommt es darauf an, welche Partei zu beweisen hat und ob der beweispflichtigen Partei der Beweis gelingt. Nach allgemeiner Regel wäre davon auszugehen, daß der notarielle Vertrag die Vermutung der Richtigkeit und der Vollständigkeit für sich hat und daß die Partei, die das bestreitet, die Vermutung widerlegen muß. Gelingt ihr das nicht, reichen ihre Beweismittel nicht aus, sprechen selbst die erhobenen Beweise gegen sie, so kann die Behauptung dennoch richtig und mindestens im guten Glauben aufgestellt sein. Trotzdem den Bekl. zu verurteilen und — eine unabweisbare Folgerung — mit den Strafen des § 888 ZPO. ihn zu einer solchen Erklärung zu zwingen, würde einen unerträglichen Gewissensdruck bedeuten, wobei es für einen anständigen Menschen keinen Unterschied macht, ob er die Versicherung an Eidesstatt abzugeben hat oder nicht. Aus diesen Gründen hält der Senat eine Klage des erhobenen Inhalts nicht, auch nicht in der Beschränkung für zulässig, daß der Bekl. etwa zur bloßen nichteidesstattlichen Versicherung verurteilt wird. Die Klage muß deshalb mit den Folgen der §§ 91, 709 ZPO. abgewiesen werden. Die Frage, ob den Bekl. eine Schadensersatzpflicht trifft, ist damit nicht entschieden

(KG., 14. ZS., Urt. v. 27. Jan. 1925, 14 U 14403/23.)

Mitgeteilt von KGR. D. Cohn, Berlin.

*

Düsseldorf.

10. § 823 BGB. **Ein Schutzdraht stellt für Straßenbahnleitungen einen genügenden Schutz gegen Berührung mit herabfallenden Telephondrähten dar.** †)

Am 8. Nov. 1922 wurden zwei schwere Arbeitspferde der Kl. dadurch getötet, daß sie in der Oberstr. in Duisburg einen abgerissenen Telephondraht berührten, der mit der Starkstromleitung der elektrischen Straßenbahn in Verbindung kam. Das LG. erklärte den Anspruch gegen die beklagte Straßenbahngesellschaft dem Grunde nach für gerechtfertigt. Ihre Berufung hatte Erfolg.

Eine Fahrlässigkeit der Bekl. nach § 823 BGB. erblickt die Kl. einmal darin, daß die Bekl. nach der vorausgegangenen Sturmnacht nicht nachgeprüft habe, ob Drähte gerissen seien, und weiterhin allgemein darin, daß die Bekl. keine geeigneten Schutzvorrichtungen zur Verhinderung einer Berührung gerissener Telephondrähte mit der Starkstromleitung angebracht habe. Nach beiden Richtungen hat die Kl. den Nachweis eines für den Unfall ursächlichen Verschuldens der Bekl. nicht zu erbringen vermocht. Der Telephondraht, dessen Verbindung mit der Starkstromleitung den Unfall hervorgerufen hat, ist nicht schon in der vorhergehenden Nacht, sondern erst kurz vor dem Ereignis gerissen und heruntergefallen. Wie die Zeugen bekunden, ist der in der Nacht herabgefallene Telephondraht im Laufe des Vormittags aufgebunden und durch Beamte der Telegraphenverwaltung und der Bekl. abgeschnitten und unschädlich gemacht worden. Daß bald nachher ein weiterer Draht reißen würde, konnte die Bekl. unmöglich vorhersehen. Sie war auch nicht in der Lage, im Falle des erneuten Reißens eines Telephondrahtes sofort den Draht beseitigen zu lassen, sie durfte vielmehr in diesem Falle Mitteilungen ihres Fuhrpersonals oder der Beamten der Straßenpolizei erwarten.

Was die Schutzvorrichtungen betrifft, so mag mit dem LG. davon ausgegangen werden, daß dritten Personen die Bekl. dafür verantwortlich ist, daß ihre Starkstromanlage ausreichend gegen die Berührung mit den darüber wegführenden Drähten der Telephonanlage gesichert ist. Dem LG. kann aber nicht darin beigetreten werden, daß der zur Zeit des Unfalls angebracht gewesene Schutzdraht keine geeignete Schutzmaßnahme gebildet habe, daß vielmehr ein Schutznetz erforderlich gewesen und geeignet gewesen sei, das schädigende Ereignis zu verhüten. Schon der Umstand, daß der Schutz-

---

dung zuträfe, so würde das Fehlen der Erzwingbarkeit der Versicherung zur Vertrags**un**treue verleiten und es würde ein Zustand eintreten, der den Verkehrsbedürfnissen nicht entspräche. Das KG. hat zwar vollständig recht: Die Verurteilung zur Abgabe einer vom Gericht vorgeschriebenen, durch Zwangsvollstreckung zu erzwingenden, unter Umständen sogar **eidesstattlichen** Versicherung ist unmöglich. Damit ist aber nicht gesagt, daß eine Verurteilung überhaupt unmöglich ist. Es muß die Urteilsformel den Verhältnissen entsprechend gefaßt werden, was einen entsprechenden Antrag voraussetzt. Wenn man die Sache von der materiellrechtlichen Seite betrachtet, so ergibt sich, daß die Vorschrift des § 6 Abs. 1 Nr. 2 nicht glücklich formuliert ist. Nicht nur der Richter, sondern auch der Gesetzgeber ist außerstande, den Beteiligten eine Verpflichtung zur Abgabe einer bestimmten Versicherung aufzuerlegen. Das folgt auch für den Gesetzgeber aus den Ausführungen des KG. Deswegen kann der Sinn der Vorschrift nur der sein, daß die Vertragsteile verpflichtet sind, über die in der Vorschrift aufgeführten Umstände **Auskunft** zu erteilen und die Richtigkeit der Auskunft zu versichern, eventuell eidesstattlich. Gegen ein in dieser Weise ergehendes Urteil erhebt sich nicht das geringste Bedenken, die Wahrheitserforschung wird ermöglicht, die Vertragstreue gewahrt und von einem Gewissenszwang in der vom KG. hervorgehobenen Art ist keine Rede. Es ist Sache des Gerichts, auf die Stellung eines entsprechenden Antrages durch den Kl. hinzuwirken. Daß die Vertragsteile überhaupt verpflichtet sind, das zur Herbeiführung der Genehmigung Erforderliche zu tun, unterliegt keinem Zweifel (vgl. z. B. RG. 98, 48).

JR. Stillschweig, Berlin.

Zu 10. Die Fahrlässigkeit soll nach dem Urteil des LG. einmal darin bestanden haben, daß die Bekl. den Telephondraht hängen ließ, ohne ihn zu beseitigen. Das OLG. meint, daß die Bahn nicht eher die Pflicht zur Beseitigung hätte, als bis ihr durch ihr Fuhrpersonal oder die Beamten der Straßenpolizei Mitteilung gemacht worden sei. Das ist sicher richtig, soweit § 31 BGB. in Betracht kommt. Aber die Bahn haftet m. E. dafür, daß das eigene Fuhrpersonal ihr nach Kenntnis von der Gefahr ordnungsgemäß Mitteilung machte, nach § 831. Ob solche Kenntnis vorlag, ergibt sich nicht aus dem Urteil. Wahrscheinlich ist in dieser Beziehung von den Parteien nichts behauptet worden und ließ sich auch nichts behaupten. Aber man wird davon auszugehen haben, daß die Führer die Gefahren, die durch herabhängende Telephondrähte, die mit dem Starkstrom der Bahn in Verbindung stehen, kennen müssen, und daß sie auch die Aufgabe haben, aufzupassen und anzuzeigen, wenn sie auf der Fahrt Umstände wahrnehmen, durch die die Bahnanlage Menschen oder Tiere wesentlich gefährdet, wenn sie auch nicht verpflichtet sind, solchen Umständen besonders aufzuspüren, da sie ihre Aufmerksamkeit auf den sicheren Transport ihres Wagens zu richten haben.

Daß die Bekl. nicht genötigt war, ihre Starkstromanlage durch ein Schutz**netz** zu sichern, hat das Urteil m. E. ebenfalls einwandfrei begründet.

Prof. Dr. Ernst Jacobi, Münster i. W.

draht eine Berührung des in der Nacht herabgefallenen Telephondrahtes mit der Starkstromleitung verhindert hat, läßt erkennen, daß er zur Abwendung der erörterten Gefahr nicht ungeeignet ist. Seine Anbringung ist auch keineswegs unüblich, nach der Bekundung des Zeugen R. hat ihn die Bekl. in ihrem Duisburger Betriebe an vier Stellen im Auftrage und auf Rechnung der Reichspost verwendet. Vor allem aber ergibt das Gutachten des Oberingenieurs D., dessen Sachkunde auch die Kl. nicht bemängelt, daß geerdete Schutzdrähte der hier fraglichen Art zur Abwendung der aus der Verbindung von Telephondraht und Leitungsdraht drohenden Gefahr durchaus geeignet sind, da sie, wenn der Telephondraht den Schutzdraht und die Fahrleitung berührt, ein Durchbrennen des Telephondrahtes oder eine Auslösung des Streckenunterbrechers der Straßenbahn verursachen. Nach dem Gutachten steht dem an sich vielleicht noch wirksameren Schutznetz das schwerwiegende Bedenken entgegen, daß es unter Umständen — z. B. bei Schnee- und Eisbelastung — direkt gefährlich werden kann, es ist zudem auch nicht imstande zu verhindern, daß ein Telephondraht sich darüber hinwegringelt und so wie hier an den Boden gelangt. Im vorliegenden Falle ist nun, worüber die erstinst. Beweisaufnahme keinen Zweifel läßt, der Telephondraht, als sich das eine Pferd mit dem Hufe in ihm verwickelte, noch nicht mit Starkstrom geladen gewesen, es hat vielmehr erst das Weiterziehen des Drahtes durch das Pferd die Berührung des Telephondrahtes mit der Leitung und damit die Einführung des Starkstroms verursacht. Es bedarf keiner Erörterung, wieweit der Knecht der Kl. diesen Erfolg durch Fahrlässigkeit herbeigeführt hat, denn jedenfalls liegt hier ein Ereignis vor, welches — wie ohne weiteres einleuchtet und auch vom Gutachter ausdrücklich bestätigt wird — auch durch ein Schutznetz nicht hätte verhindert werden können. Der Unfall wäre also auch dann eingetreten, wenn die Bekl. über ihre Fahrleitung ein Schutznetz angebracht hätte, das Fehlen des Netzes war daher für den eingetretenen Schaden nicht ursächlich.

(OLG. Düsseldorf, 5. ZS., Urt. v. 7. Okt. 1924, 5. U 433/22.)

Mitgeteilt von Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

*

11. 1. **Verfügung des Ehemannes über ein zum gütergemeinschaftlichen Gesamtgut gehöriges Grundstück. 2. Aufwertung des in einem Kaufangebot festgesetzten Grundstückspreises.**

Die Bekl. und ihr verstorbener Ehemann haben seit dem Jahre 1905 in der allgemeinen Gütergemeinschaft des BGB. gelebt. Das in Frage stehende Grundstück gehörte zum Gesamtgut, wenn auch dasselbe ursprünglich und auch noch zur Zeit der Aufnahme der Urkunde v. 18. Juli 1918 nur auf den Namen des Ehemannes eingetragen war und die Berichtigung des Grundbuches erst am 20. Jan. 1920 bewirkt worden ist. Daraus, daß das Grundbuch zur Zeit der Aufnahme der Urkunde v. 18. Juli 1918 nur den Ehemann W. als Eigentümer auswies, können die Kl. keine Rechte herleiten, da nach dem § 892 BGB. nur zugunsten desjenigen, der ein Recht an einem Grundstück oder ein Recht an einem solchen Rechte durch Rechtsgeschäft erwirbt, der Inhalt des Grundbuches als richtig gilt. Bis zum Tage der Eintragung der Berichtigung haben aber die Kl. ein Recht an dem Grundstücke oder ein Recht an einem solchen Rechte nicht erworben. Die Kl. müssen daher die Tatsache, daß das Grundstück zum Gesamtgute der allgemeinen Gütergemeinschaft gehörte, gegen sich gelten lassen, obwohl der Ehevertrag über die Einführung der allgemeinen Gütergemeinschaft in der Ehe der Eheleute W. seinerzeit nicht ins Güterrechtsregister eingetragen worden war. Nach dem § 1443 BGB. unterliegt das Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft der Verwaltung des Mannes und ist dieser berechtigt, über das Gesamtgut zu verfügen. Er kann auch Verpflichtungen zu einer Verfügung wie der Auflassung eines zum Gesamtgut gehörigen Grundstücks rechtswirksam übernehmen, ohne daß es hierzu der formellen Mitwirkung der Ehefrau bedürfte. Zwar bedarf der Mann nach § 1445 BGB. zur Verfügung über ein zum Gesamtgut gehörendes Grundstück, sowie zur Eingehung der Verpflichtung zu einer derartigen Verfügung der Einwilligung der Frau und hängt gemäß den §§ 1448, 1396 BGB. die Rechtswirksamkeit solcher Rechtsgeschäfte des Mannes, die ohne Einwilligung der Frau vorgenommen sind, von der Genehmigung durch die Frau ab. Indessen bedarf diese Einwilligung oder Genehmigung gemäß dem § 182 Abs. 2 BGB. nicht der für das Rechtsgeschäft bestimmten Form, auch kann sie gemäß dem § 182 Abs. 1 BGB. gegenüber jeder der in dem Vertragsschluß beteiligten Personen, insbesondere auch dem Manne gegenüber und auch stillschweigend erteilt werden.

Daß die Einwilligung oder Genehmigung seitens der Bekl. erteilt sei, haben die Kl. zu beweisen, die sich darauf berufen. Wenn auch die Bekl. gewußt haben mag, daß ihr Ehemann zum Notar ging, und wenn der Ehemann W. der Bekl. auch später erzählt haben wird, daß er mit den Kl. einen das Grundstück Brockerhofstraße 29 betreffenden Akt gemacht habe, so steht doch damit keineswegs fest, daß die Bekl. auch über den wirklichen Inhalt des Aktes unterrichtet worden ist und ihn gebilligt hat. Die Bekl. behauptet, sie habe geglaubt, es sei nur ein Vorkaufsrecht eingeräumt, sie habe aber nicht gewußt, daß ein festes Kaufangebot gemacht worden sei. Diese Angabe ist nicht widerlegt. Es kann auch nicht dem ersten Richter zugegeben werden, es erscheine bei den Lebensgewohnheiten der Bekl. und ihres Mannes unglaubhaft, daß die Bekl. während $1\frac{1}{4}$ oder $1\frac{1}{2}$ Jahren nichts Näheres über den Inhalt der Urkunde erfahren habe. Man wird es schon kaum als allgemein gültig hinstellen können, daß die Frauen von ihren Männern über den Inhalt einer Urkunde, wie sie hier in Frage steht, meistens genau unterrichtet werden, und man wird auch nicht sagen können, daß sie, wenn sie über den Gegenstand eines Aktes nur ganz unvollkommen oder unrichtig unterrichtet werden, so behandelt werden müssen, als ob sie den Akt billigten, weil sie es etwa unterlassen haben, sich genau über den Inhalt der Urkunde zu vergewissern. Man wird das im vorliegenden Falle um so weniger tun können, als in der Urkunde nicht ein einfaches Kaufgeschäft mit sofort greifbaren Ergebnissen oder ein auch dem Laien regelmäßig wohlbekanntes Vorkaufsrecht beurkundet war, sondern ein Kaufrecht, das einseitig nur zugunsten der Kl. eingeräumt ist, dessen Verschiedenheit von einem Vorkaufsrecht wohl auch von gebildeteren Leuten, als es die Eheleute W. waren, nicht immer klar erkannt wird und zu dessen Einräumung im Juli 1918 wohl schon deshalb kein rechter Anlaß bestand, als im Jahre 1918 wenigstens in den Großstädten des Westens deutliche Spuren einer stärkeren Wohnungsnot erkennbar waren und als daher vom Standpunkte eines Vermieters aus eigentlich kein rechter Anlaß bestand, seinem Mieter ein lediglich den Vermieter einseitig bindendes Kaufrecht einzuräumen. Ob die Bekl. von dem wirklichen Inhalt der Urkunde alsbald Kenntnis erlangt hat, muß um so zweifelhafter erscheinen, als nicht einmal zweifelsfrei feststeht, daß der Ehemann W., der das Kaufangebot selbst gemacht hat, sich darüber klar geworden ist, daß er den Kl. nicht nur ein Vorkaufsrecht einräume, sondern ihnen ein festes Kaufangebot mache. Auch wenn die Bekl. Ende Oktober 1919 oder im November 1919 von dem wirklichen Inhalt der Urkunde Kenntnis erlangt hat, so wird man doch daraus, daß sie alsdann den Kl. gegenüber die Versagung der Genehmigung nicht erklärt hat, nicht schließen können, sie habe nach Treu und Glauben die von ihrem Ehemann abgegebenen Erklärungen gebilligt, zumal, wenn die Bekl. gar nicht gewußt hat, daß der Ehemann zur Verfügung über das gütergemeinschaftliche Grundstück ihrer Genehmigung bedurfte und daß sie berechtigt war, diese zu versagen. Die Kl. müssen daher die Bewilligung des Inhalts der Urkunde v. 18. Juli 1918 durch die Bekl. beweisen. Es kommt daher insoweit auf den zugeschobenen Eid an, den die Bekl. angenommen hat.

Es kann zweifelhaft erscheinen, ob die Kl. nicht schon dadurch ihr Recht aus dem Kaufangebot verloren haben, daß sie nicht bei der Annahme des Kaufangebots sich zu einer Erhöhung des in demselben festgelegten Preises erboten, dies vielmehr erst im Jahre 1924 getan haben, als niemand mehr im Zweifel sein konnte, daß man mit der gleichen Zahl von sogenannten Papiermark nicht mehr einen im Jahre 1918 festgelegten Kaufpreis für ein Grundstück abdecken konnte. Die Bekl. und ihr Mann haben sich zwar auf den Standpunkt gestellt, sie seien überhaupt nicht zur Überlassung des Grundstücks verpflichtet, bedürften auch des Grundstücks selbst; sie haben dies vielleicht aber wohl nur angeführt, um sich nicht dem — übrigens völlig abwegigen — Vorwurf der Gewinnsucht auszusetzen. Es ist wohl kaum zweifelhaft, daß die Bekl. und ihr Mann der Überlassung des Grundstücks wesentlichen Widerstand nicht entgegengesetzt haben würden, wenn die Kl. sich früher zur Bewilligung eines dem Werte des Hauses entsprechenden Kaufpreises bereit gezeigt hätten, mit Hilfe dessen es der Bekl. und ihrem Mann möglich gewesen wäre, ein annähernd gleichwertiges Haus wieder zu erwerben. Da indessen das Verlangen, den Kaufpreis zu erhöhen, von der Bekl. und ihrem Ehemanne früher, soweit ersichtlich, nicht gestellt worden ist und die Rechtsprechung vielfach früher angenommen hat, daß die Entwertung der Mark nicht zu berücksichtigen sei, so will das BG. sich auf den Standpunkt stellen, daß auch ein nachträgliches Angebot der Aufwertung des Kaufangebots zu berücksichtigen ist.

Es kann davon ausgegangen werden, daß der Preis von 25000 ℳ, zu dem der verstorbene Ehemann der Bekl. im Juli 1918 den Kl. das Hausgrundstück angestellt hat, ungefähr dem Betrage entsprach, der damals bei einem Verkaufe des Grundstücks zu erzielen gewesen wäre und zu dem die Eheleute W. damals auch zu verkaufen bereit gewesen wären. Das von dem einen Vertragsteil zu gewährende Grundstück und der von dem anderen Vertragsteil zu gewährende Geldbetrag sollten sich nach den Vorstellungen der Vertragschließenden als wesentlich gleichwertig gegenüberstehen. Tatsächlich war nun in der Zeit vom 18. Juli 1918 bis zum Januar 1920 und auch bis zum 14. Sept. 1920, an dem die Kl. vor dem Notar die Annahme des Kaufangebots erklärt haben, infolge des unglücklichen Kriegsausgangs, der Revolution und anderer nicht voraussehbarer Ereignisse eine grundstürzende wirtschaftliche Änderung eingetreten, die sich insbesondere in einer Entwertung der deutschen Währung und in einer, wenn auch der Geldentwertung meist nicht voll entsprechenden, doch am Wert des deutschen Geldes gemessen, sehr erheblichen Höherbewertung der sogenannten Sachgüter, insbesondere auch der Häuser, äußerte. Während der Wert der deutschen Mark im Juli 1918 noch nicht sehr erheblich im Verhältnis zum ausländischen Gelde zurückgegangen war und die Entwertung des Geldes sich im Innern noch

wenig oder doch nur in bescheidenen Grenzen ausgewirkt hatte, auch ihre Ursache und ihre Wirkung in weitesten Kreisen noch nicht erkannt wurde, setzte im Herbst 1919 eine sehr starke Geldentwertung ein, die im Frühjahr 1920 zu einer, wenn auch zunächst nur vorübergehenden Bewertung des holländischen Guldens mit 42 ℳ führte und die Preise der Grundstücke an vielen Orten — gemessen am Werte der Mark — erheblich in die Höhe schnellen ließ. Der Wert des Hausgrundstücks Brockerhoffstr. 29 ist für September 1920 auf 50 000 ℳ ermittelt und der Sachverständige schätzt den Verkaufswert desselben heute auf 13 000 Goldmark unter der Voraussetzung, daß der Käufer die mit dem Grunderwerb verbundenen Kosten und Stempel trägt. Im September 1920 konnte daher der in dem Kaufangebot vorgesehene Preis nicht mehr in Frage kommen, da die Grundlage des Geschäfts im Sinne der bei Abgabe des Kaufangebots vorhanden gewesenen Vorstellung der Beteiligten über den Bestand der damaligen Geldverhältnisse hinfällig geworden war (vgl. RG. 103, 332), zumal schon im Jahre 1920 einsichtige Leute Hausgrundstücke kaum noch abgaben. Der Preis von 50 000 ℳ, der vielleicht im Jahre 1920 zu zahlen gewesen wäre, kann indessen als Grundlage für die Bemessung des jetzt zu zahlenden Kaufpreises nicht in Betracht kommen, einmal, weil die Kl. eben im Jahre 1920 jenen Preis nicht geboten haben, dann aber auch, weil bei der Preisbemessung auf die Grundlage des in dem Kaufangebot im Jahre 1918 vorgesehenen Preises zurückzugehen ist.

Nach den in dem Kaufangebot vorgesehenen Bedingungen wäre bei Annahme desselben bar zu zahlen gewesen 10 400 + 779,69 ℳ, welch letzterer Betrag bis dahin auf die zweite Teilhypothek amortisiert war, insgesamt also 11 179,69 ℳ. Diese Summe würde über den Dollarkurs von 5,71 ℳ am 18. Juli 1918 (siehe Valutatabellen, 1924, Frankfurter Sozietätsdruckerei) gerechnet, etwa 8177 Goldmark ergeben. Wenn gegen die Berechnung der Goldmark über den Dollar auch das Bedenken zu erheben ist, daß der Wert des Dollars in Deutschland damals nicht notiert wurde und obige Wertangabe nur auf indirekter Errechnung beruht, auch der Dollar damals nicht vollwertig war, so steht demgegenüber, daß die Inlandskaufkraft der Mark noch höher war, als sich dies im Verhältnis zum Wert des ausländischen Geldes ausdrückte. Die Bekl. hat nun inzwischen die Hypotheken, die die Kl. bei einer Übernahme des Hauses im Jahre 1920 zum Betrage von 13 820,31 ℳ übernommen hätten, löschen lassen. Dies kann bei der Preisbemessung nicht unberücksichtigt bleiben, zumal nicht feststeht, ob sich die Kl. von diesen Hypotheken durch Zahlung geringwertiger Papiermarksummen hätten befreien können und befreit hätten. Es erscheint angemessen, hier die Vorschriften der 3. SteuerNotVO. zugrunde zu legen. Nach diesen wären die 13 820,13 ℳ mit 2073 Goldmark aufzuwerten, die für 1925 mit 2%, für 1926 mit 3%, für 1927 mit 4% und für die Folge mit 5% verzinslich und frühestens am 1. Jan. 1932 rückzahlbar wären. Eine solche Hypothek wäre also im Falle der Übernahme des Grundstücks durch die Kl. für die Bekl. neu zu bestellen. Der danach sich insgesamt auf 10 250 Goldmark oder Reichsmark stellende Preis für das Grundstück würde immerhin noch unter dem Wert bleiben, den das Grundstück nach dem Gutachten des Sachverständigen heute hat. Letzterer Wert ist aber deshalb nicht voll vergleichsfähig, weil bei seiner Ermittlung offenbar von der Hypothekenfreiheit des Grundstücks ausgegangen worden ist, Grundstücke mit nicht gelöschten Friedenshypotheken aber wegen der Möglichkeit einer Heraufsetzung der Aufwertungssätze für Hypotheken meist einer gewissen Minderbewertung unterliegen. Da die mit dem Kaufvertrage verbundenen Kosten und Stempel inzwischen wesentlich erhöht worden sind, die Bekl. aber sich, solange die Kl. kein ausreichendes Angebot machten, nicht im Verzuge befand, so können die Kl. nicht verlangen, daß die Bekl., wie das im Kaufangebot vorgesehen ist, diese Kosten allein trägt, so erscheint vielmehr angemessen, daß die Parteien diese Kosten je zur Hälfte tragen. Aus der gleichen Erwägung heraus können die Kl. auch nicht beanspruchen, daß die Geldentwertungsschäden, die die Kl. durch die Hinterlegungen erlitten haben, bei der Aufwertung als mindernd berücksichtigt werden. Unter diesen Umständen kommt auch ein Vorbehalt der Ansprüche der Kl. nicht in Frage.

(OLG. Düsseldorf, 8. ZS., Urt. v. 22. Jan. 1925, 8 U 476/22.

Mitgeteilt von JR. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

*

12. Haftpflicht der Straßenbahn. Eigenes Verschulden des Verletzten.†)

Der Kl. stand am 10. Febr. 1923 auf dem Hinterflur eines Straßenbahnwagens der Bekl. In der Kurve am Marientor stürzte der Kl. aus dem Wagen und geriet unter den Anhängewagen, wodurch er eine schwere Beinverletzung erlitt, die eine Operation und längeren Krankenhausaufenthalt nötig machte und deren Folgen noch nicht beseitigt sind. — Seine Klage auf Schadensersatz wurde abgewiesen, weil der Unfall auf sein eigenes Verschulden zurückgeführt wurde.

Nach § 1 RHaftpflG. ist die Haftung der Bekl. grundsätzlich gegeben, wenn sie nicht den Beweis führt, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder eigenes Verschulden des Verletzten verursacht ist. Höhere Gewalt scheidet hier aus. Mit dem angefochtenen Urteil ist aber auch das BG. der Ansicht, daß der Bekl. der Beweis gelungen ist, daß der Vorfall auf eigenem Verschulden des Kl. beruht. Hinsichtlich der Beweiswürdigung ist dem Vorderrichter in allen Teilen beizutreten. Das wesentliche Schuldmoment erblickt der Senat darin, daß der Kl. nicht entweder die Möglichkeit, weiter in den Wagen oder Hinterflur hineinzutreten, ausgenutzt oder sich nicht umgedreht und dann eine durch Festhalten gesicherte Stellung eingenommen hat. Auf die mehr oder weniger große Gelenkigkeit des Kl. kommt es nicht an, da die in der Kurve in die Erscheinung tretende Zentrifugalkraft auch einen sehr gelenkigen Menschen, wenn er sich in so gefährlicher und ungesicherter Stellung befindet wie der Kl., aus dem Wagen schleudern kann. Beweis über den „ausgefahrenen Zustand der Straßenbahnrillen“ zu erheben erübrigt sich, da hier durch die Zeugenaussagen feststeht, daß ein ungewöhnlich starker Ruck nicht entstanden ist. Die Bau- und Betriebsvorschriften v. 26. Sept. 1906 ergeben in § 24 Ziff. 2 nur, daß die Plattformen mit geeigneten Abschlußvorrichtungen versehen sein müssen. Die Wagen der Straßenbahn in Duisburg sind durch eine umstellbare Tür verschlossen, die sich stets auf der (in der Fahrtrichtung gesehen) linken Seite der Plattform befinden soll. Eine Verschlußvorrichtung für den Eingang ist nicht vorgeschrieben, insbesondere nicht das Schließen einer Sperrkette, welche übrigens der hier fragliche Wagen Nr. 99 gar nicht hatte. Für den Betrieb eines Straßenbahnbetriebes in der Großstadt ist es auch praktisch ganz unmöglich, den Eingang jedesmal zwischen zwei Haltestellen zu verschließen und es ist deshalb verfehlt, wenn der Kl. der Bekl. aus dem Nichterlaß von dahinzielenden Sicherheitsvorschriften einen Vorwurf macht. Die Nichtberechtigung eines derart weitgehenden Verlangens ergibt auch schon die Tatsache, daß die Aufsichtsbehörde den bestehenden Zustand, der ihr doch sicher nicht entgangen ist, duldet und offenbar auch gar nicht ändern kann, weil bei dem starken Verkehr und der kurzen Entfernung der Haltestellen in der Großstadt der Schaffner gar nicht in der Lage ist, etwa vorhandene Sperrketten stets zu schließen, besonders dann nicht, wenn er bei dem starken Verkehr im Innern des Wagens tätig ist und gar nicht an jeder Haltestelle den — unter Umständen überfüllten — Wagen verlassen kann. Im Großstadtbetriebe ergibt sich für die in der Nähe des Eingangs der Flure stehenden Fahrgäste die unabweisbare Pflicht erhöhter Aufmerksamkeit, diese Pflicht hat aber der Kl. außer acht gelassen. Auch die nach § 254 BGB. gebotene Abwägung des Verschuldens des Kl. einerseits gegenüber der Betriebsgefahr andererseits führt nicht zu anderer Beurteilung. Art und Grund der Betriebsgefahr waren im vorliegenden Falle keineswegs dazu angetan, das unvorsichtige Verhalten des Kl. in einem milderen Lichte erscheinen zu lassen (vgl. auch Warn. 1912 Nr. 332). Vielmehr ergibt die Prüfung aller in Betracht kommenden Umstände des Falles, daß ausschließlich die Unvorsichtigkeit des Kl. den wesentlichen Anlaß zu dem Unfall gegeben hat.

(OLG. Düsseldorf, 9. ZS., Urt. v. 2. Dez. 1924, 9 U 457/24.)

Mitgeteilt von JR. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

*

Zu 12. Wirkt bei der Entstehung des Unfalls ein eigenes Verschulden des Verletzten mit, so ist nach anerkannten Rechtsgrundsätzen zu erwägen, in welchem Maße einerseits durch das Verschulden des Verletzten, andererseits durch die von dem Unternehmer zu vertretende Betriebsgefahr der Unfall verursacht worden ist. Hierbei sind alle Momente in Betracht zu ziehen, auf der einen Seite diejenigen, die das Verschulden des Verletzten größer oder geringer erscheinen lassen, auf der anderen diejenigen, die etwa auf die Betriebsgefahr steigernd oder mindernd eingewirkt haben. Das Urteil des OLG. spricht sich nicht darüber aus, ob die Betriebsgefahren als gesteigert anzusehen seien. Es begnügt sich mit der Feststellung, Art und Grund der Betriebsgefahr seien nicht dazu angetan gewesen, das unvorsichtige Verhalten des Kl. in einem milderen Lichte erscheinen zu lassen. Indessen wird man im vorliegenden Falle die Betriebsgefahren als verstärkt anzusehen haben, und es wäre demgemäß zu prüfen gewesen, ob nicht mit Rücksicht auf diese Steigerung der Betriebsgefahren dem Verletzten trotz seines erheblichen Verschuldens ein, wenn auch bescheidener Bruchteil des Schadens zuzusprechen gewesen wäre. Ein ganz ähnlicher Sachverhalt lag übrigens der Entsch. des RG. WarnRspr. 1920 Nr. 85 zugrunde. Die Kl. war von der vorderen Plattform eines Triebwagens an einer Kurve abgestürzt. Das BG. hatte die Klage vollständig abgewiesen. Auf seiten der beklagten Straßenbahn käme, so nahm es an, nur die gewöhnliche Betriebsgefahr in Betracht, „die im gegebenen Fall im Verhältnis zu dem besonders leichtsinnigen Verhalten der Kl. nur ganz leicht ins Gewicht falle“. Das RG. hob das Urteil, von anderen Erwägungen abgesehen, mit der Begründung auf, es sei nicht beachtet, daß eine jede Kurve für die auf der Plattform nahe dem Aufstieg stehenden Fahrgäste eine erhöhte Betriebsgefahr bedeute. Der Umstand, daß die Plattform nicht durch eine Tür oder Kette verschlossen gewesen sei, mache den Aufenthalt auf der Plattform an den nahe dem Aufstieg befindlichen Plätzen besonders gefahrvoll.

RA. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

Jena.

13. Aufwertung und Schadenersatz bei nicht erfülltem Grundstückskauf.

Antragsteller N. hatte vom Antragsgegner D. durch beurkundeten Vertrag v. 29. Mai 1922 dessen Villa gekauft. Kaufpreis 400000 ℳ. Gezahlt hat er auf den Gesamtpreis 60000 ℳ. Auf dem Grundstück lasten drei Hypotheken, eine vom 23. Juni 1891 über 20000 ℳ, eine vom 7. Juli 1919 über 40000 ℳ und eine vom 25. Jan. 1921 über 80000 ℳ. Diese hat er in dem Vertrag übernommen. Sie wurden ihm mit 140000 ℳ auf den Kaufpreis angerechnet; 200000 ℳ Rest hatte er noch zu zahlen. Am 5. Juni 1922 erfolgte Übergabe. Auflassung unterblieb. Durch Notarvertrag v. 8. Sept. 1922 verkaufte D. die Villa weiter an die Eheleute H. und ließ sie ihnen auf. Wegen des Schadens, den D. ihm ersetzen müsse, wenn er ihm das Eigentum an der Villa nicht verschaffen könne, hat N. Arrest gegen D. ausgebracht. Bei den heutigen Grundstückspreisen müsse er für ein ähnliches Besitztum 50000 bis 60000 ℳ aufwenden. Die Villa des D. wäre ihm dagegen nur auf 5854 Goldmark zu stehen gekommen. 45000 Goldmark betrage also gering gerechnet sein Schaden. In dieser Höhe und wegen 3000 ℳ Kosten hat das LG. den Arrestbefehl bestätigt. OLG. hat ihn nur in Höhe von 6000 ℳ bestätigt, im übrigen aufgehoben.

Die Schadensberechnung hat davon auszugehen, was N. zur Erfüllung des Vertrags noch an D. zu leisten hätte, damit D. ihm das Grundstück auflassen müßte. In dem Hauptprozesse verlangt er ja heute noch von D. die Auflassung, also die Vertragserfüllung. Sie ist für D. keine an sich unmögliche Leistung. Er müßte nur dafür sorgen, daß H., die heutigen Eigentümer, zustimmen, § 185 BGB. Aber auf alle Fälle braucht er sie nur zu erklären, wenn N. Zug um Zug dagegen das zahlt, was er ihm nach dem Vertrag noch schuldet, den Kaufpreisrest, d. h. nicht 200000 ℳ Papiermark, sondern das, was heute dem entspricht, wenn der Vertrag redlich, nach Treu und Glauben erfüllt werden soll. Geht N. nächstens einmal dazu über, statt der Erfüllung Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen, so kann das nicht zur Folge haben, daß D. ihn nun auf einmal so zu stellen hätte, als gehöre ihm statt der 200000 Papiermark, die er angeblich seit dem September 1922 noch zu Hause im Kasten liegen hat, das Grundstück. Der Grundsatz des § 249 Satz 1 BGB. verlangt es scheinbar so, zumal wenn man unterstellt, daß D. seit damals mit der Auflassung im Verzuge sei, § 286 BGB. Es gibt auch Fälle, wo der Verzugsschaden gerade in der Geldentwertung besteht, so z. B. wenn eine fällige Entschädigung nicht rechtzeitig gezahlt wird; zu JW. 1925, 230, 231 oben. Wo eine Sache zu ersetzen ist, muß die Geldentschädigung so bemessen werden, daß der Ersatzberechtigte sich eine gleichwertige Sache damit verschaffen kann. Das bestimmt sich nach dem Zeitpunkt des Urteils; vgl. die Zusammenstellung der Entsch. JW. 1924, 1465. Hier hat D. aber keinen Sachschaden zu ersetzen. N. soll vielmehr durch den Arrest bloß gegen den Schaden gesichert werden, der ihm aus der etwaigen Nichterfüllung des Vertrags entsteht. In dem Fall geht die Ersatzpflicht D.s nicht ohne weiteres dahin, daß er N. soviel zahle, daß er sich mit dem Gelde ein gleichwertiges Grundstück anschaffen kann. Ähnlich einfach berechnete sich der Schaden nur dann, wenn N. den Vertragspreis seinerzeit ganz gezahlt hätte. Da von beiden Seiten die Hauptleistungen noch ausstehen, ist deren Wert gegeneinander auszugleichen und nur den Unterschied kann N. als Schaden ersetzt verlangen (Differenztheorie). Was N. noch zu leisten hat, bemißt sich dabei nach genau den gleichen Grundsätzen, die für die Vertragserfüllung gelten. Er kann, selbst wenn D. mit seiner Sachleistung, der Auflassung, im Verzug ist, die Wirkungen der Geldentwertung darum doch nicht auf ihn allein abwälzen. Wenn D. ihm das Grundstück auflassen soll, muß er nicht bloß die Hypotheken übernehmen, sondern ihm auch den halben Vertragspreis (200000 ℳ) noch bar zahlen, mehr, als nach dem Vertrag von dem Gesamtpreis auf das Grundstück entfiel (190000 ℳ). Wenn der Währungsverfall den Vertrag auch nicht aufhob, so hatte er doch ebensowenig zur Folge, daß N. von dieser Leistung nun ganz entbunden wäre. Der Vertrag drückt bloß den Vertragspreis nicht mehr richtig aus. Das richtige, vertragsmäßige Verhältnis zwischen dem Preis und der Sachleistung muß erst wieder ermittelt und bestimmt werden. Wenn D. mit der Auflassung im Verzug ist, muß er zwar den etwaigen Verzugsschaden ersetzen, aber er verliert dadurch nicht den Anspruch auf den noch ausstehenden Kaufpreis. N. darf durch den Verzug keinen Schaden erleiden, das Grundstück aber auch nicht ohne die vertragsmäßige Gegenleistung bekommen. Diese bestimmt sich aber nicht rein rechnerisch durch den Geldwert, den der Kaufpreis beim Vertragsabschluß hatte. Denn der Geldwert selbst war beim Vertragsabschluß schon zu veränderlich. Der Auslandskurs und die Höhe der Lebenshaltungskosten bestimmen die Grenze nur nach unten. Gerade die Grundstückspreise richteten sich nicht danach. An ihnen zeigte sich besonders deutlich, daß das Geld überhaupt kein sicherer Wertmesser mehr war. Man maß ihm im Vergleich zum Auslandskurs und der Höhe der Lebenshaltungskosten eine viel zu große Kaufkraft bei, und doch war der Sinn des Vertrags in der Regel der, daß der Verkäufer den wirklichen Gegenwert für das Grundstück in Geld erhalte. Wenn N. den Vertrag von damals redlich erfüllen will, so wie es sich nach dem Grundsatz von Treu und Glauben gehört, muß er daher annähernd den heutigen Grundstückswert bezahlen. Daß er dazu heute vielleicht nicht mehr imstande ist, hat D., selbst wenn er im Verzug ist, nicht ohne weiteres zu vertreten. Denn das brachte kein bloßer Zufall, sondern der Währungsverfall mit sich, der den Vertragsinhalt mit angriff! Die Bestimmung des Kaufpreises versagte. Der Maßstab dafür war verloren gegangen, und der Vertrag wurde dadurch lückenhaft. Es steht N. frei, trotzdem an dem Vertrag festzuhalten. Aber, wenn er das will, muß er das Grundstück auch vollends bezahlen. Er rechnet auch nicht den ganzen Grundstückswert als Schaden. Den Goldmarkwert, den der Gesamtpreis zur Zeit des Vertragsabschlusses hatte, will er davon abgehen lassen. Das RG. hat nun zwar einmal den Grundsatz ausgesprochen, die Geldentwertung könne niemals in höherem Maße berücksichtigt werden, als dem Goldmarkkurse am Tag des Vertragsabschlusses entspreche; JW. 1924, 1867. Aber in dem Fall hatte jemand zu Aussteuerzwecken Möbel gekauft, und derselbe Senat hat seitdem schon anerkannt, daß der Satz auf Großhandelsgeschäfte zwischen Gewerbetreibenden nicht anwendbar sei. Das nach der Rechtsprechung des RG. anzustrebende Ergebnis, daß der Käufer durch den Währungsverfall zwar nicht geschädigt, aber auch, selbst beim Verzug des Verkäufers, nicht ungerechtfertigt bereichert werden dürfe, werde bei Geschäften dieser Art am ehesten erreicht, wenn man den Tagespreis der Ware am Lieferungstage zum Ausgangspunkt nehme; JW. 1925, 234[19]. Ähnlich schon JW. 1925, 232[18]; RG. 108, 279 und RG. I 675/23. Muß der Sachschuldner dem Vertragsgegner seine volle Leistung erst noch gewähren, so wäre es eine besondere Härte und Unbilligkeit, wenn die Aufwertung erheblich unter dem Werte der Sachleistung liegen würde oder wenn sie gar einen geringeren Bruchteil dieses Wertes ausmachen sollte. Derartige Fälle verlangen daher tunlichst Annäherung an den gegenwärtigen Wert der ausstehenden Sachleistung.

Davon ist auch hier bei der Schadensberechnung auszugehen. Es genügt nicht zur redlichen Erfüllung des Vertrags, wenn N. an D. statt des halben Kaufpreises nur noch den zehnten Teil des Grundstückswertes zahlt. N. dachte mit dem Grundstückskauf vor allem ein gutes Geschäft zu machen. Darum nahm er alsbald den Weiterverkauf in Aussicht. Wenn er nun heute noch die Vertragserfüllung verlangt, besteht kein Grund, den Geldentwertungsausgleich besonders niedrig zu bemessen. Er muß den wirklichen Grundstückswert vergüten. Wohl müßte ihm der Vorteil der Konjunktur an sich dabei zugute kommen. Aber die Konjunktur spielt nur insofern mit, als man zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht recht wußte, wieviel ein Grundstück in Geld wert sei. Das Geld hatte keinen festen Wert, es fehlte der richtige Maßstab für eine geordnete Preisbildung. Nur daraus erklärt es sich, daß das Grundstück, das heute wenigstens 40000 ℳ wert ist, damals mit dem Zubehör für zusammen 400000 ℳ verkauft wurde, in Gold umgerechnet für 5854 ℳ und an den Lebenshaltungskosten nach der Reichsrichtzahl für Juni 1922 gemessen für rund 10000 ℳ. Den Vorteil, den er aus der damaligen Preisverwirrung danach möglicherweise gezogen hätte, kann N. nicht ganz für sich beanspruchen. Er entgeht ihm nicht durch den Verzug D.s, sondern dadurch, daß die wirtschaftlichen Verhältnisse sich inzwischen wieder entwirrt haben. Man weiß heute wieder, was das Grundstück in Geld wert ist, und damit stellt sich eben erst heraus, was N. noch zu leisten hat, um den Vertrag nach Treu und Glauben zu erfüllen. Für einen so übermäßigen Schaden, wie er ihn berechnet, ist danach kein Raum. Statt der 200000 Papiermark, die auf den Vertragspreis noch ausstehen, müßte er wenigstens noch 20000 ℳ zahlen. Außerdem müßte er die Hypotheken übernehmen und nach der 3. SteuerNotVO. zunächst bis zu rund 7500 ℳ aufwerten. Bleibt es dabei, so dürfte die Entlastung von den weiteren Forderungen der Gläubiger aber billigerweise auch nicht ihm allein zugute kommen. Beide müßten an dem Vorteil teilhaben; denn der Vertrag ist eben auch in diesem Punkte unerfüllt. Die noch ausstehenden Leistungen sind daher so zu bestimmen, daß die Vertragserfüllung im ganzen wirklich zu einem billigen Ausgleich führt. Das Ergebnis müßte sein, daß N. das Grundstück zu einem für die heutigen Verhältnisse billigen Preis bekommt, D. aber doch auch annähernd den Grundstückswert vergütet erhält.

Daß N. im Fall der Nichterfüllung des Vertrags einen Schaden von mehr als 6000 ℳ erlitte, erscheint danach nicht glaubhaft.

Er macht jetzt weitere Schäden geltend. Sein Anspruch auf die Privatmöbel, die D. mitgenommen hat, ist aber schon durch die einstw. Verf. v. 29. Sept. 1922 gesichert. Sie waren seiner eigenen Darstellung nach auch nicht mit Gegenstand des Grundstückskaufs; er will sie D. nur am selben Tag, aber durch einen besonderen Vertrag, mündlich, abgekauft haben, und der Arrest sichert ihm nur den Ersatz des Schadens, der ihm aus der Nichterfüllung des Grundstücksverkaufs entsteht, aus der Nichtauflassung des Grundstücks mit dem Pensionsinventar, heißt es in dem Arrestbefehl ausdrücklich. Der Arrest kann nur für die Forderung bestätigt werden, für die er erlassen ist.

Für entgangene Nutzungen kann N. keine große Entschädigung verlangen; denn er hat das Grundstück vom Juni 1922 an bis zum Herbst 1924 in Besitz gehabt. Und für die Kosten seines Prozesses gegen die Eheleute H. kann er schwerlich D. verantwortlich machen, sicher nicht schon aus dem Grunde, daß D. den Vertrag nicht

erfüllt hat. Für diesen Anspruch ist der Arrest also auch nicht erlassen.

Jedenfalls ist nach dem allen sowohl die Gültigkeit des Vertrags als die Höhe des Schadens so zweifelhaft, daß es nicht angebracht erscheint, den Arrest für mehr als 6000 ℳ zu bestätigen.

(OLG. Jena, 3. ZS., Urt. v. 22. Jan. 1925, 3 U 984/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Böckel, Jena.

*

Naumburg.

14. § 117 BGB. **Rechtsgültigkeit des Anhaltinischen Grundstückssperrgesetzes. Kein städtisches Vorkaufsrecht gegenüber einer in Form eines Kaufvertrages vorgenommenen Grundstücksschenkung.** †)

Nach § 11 des anhaltischen Ges. über den Verkehr mit Grundstücken v. 25. Juni 1923 (GS. f. Anhalt v. 1923, 129 ff.) steht den Gemeinden an allen in ihren Bezirken ganz oder zum größten Teile gelegenen Grundstücken, deren Veräußerung nach den Vorschriften dieses Gesetzes der Genehmigung bedarf, ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu. Der Genehmigung bedürfen nach § 1 alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstückes zum Gegenstande haben, zu ihrer Rechtswirksamkeit. Die Ausübung des Vorkaufsrechtes erfolgt durch Erklärung der für die Genehmigung zuständigen Behörde, d. h. in den vier Hauptstädten des Magistrates, im übrigen der Kreisdirektion, an den Vorkaufspflichtigen (§§ 2, 12).

Das Gesetz besteht zu Recht. Die Rechtsgültigkeit des sächsischen Ges. über den Verkehr mit Grundstücken v. 20. Nov. 1920 ist vom RG. (RG. 107, 261 ff.) ausdrücklich bejaht worden. Das Gesetz ist lediglich im Interesse der Wohnungsfürsorge, zur Vermeidung des Überganges von Grundstücken an valutastarke Ausländer und Spekulationskäufer usw., also im öffentlichen Interesse geschaffen worden. Dieses gesetzliche Vorkaufsrecht verstößt mithin nicht gegen Art. 109 EGBGB., noch gegen andere zwingende Normen des Reichsrechtes.

Das anhaltische Gesetz tritt nach § 21 mit der Verkündung in Kraft. Es findet keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsvorgänge, die in Erfüllung eines vor dem 20. Juni 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäftes folgen. „Kaufvertrag“ und Auflassung sind am 22. Juni 1923 vor dem anhaltischen Notar Dr. L. in Köthen vollzogen. Bei abgeschlossenem gültigem Kaufvertrage wäre das gesetzliche Vorkaufsrecht der Bekl. gegeben. Ein Kauf liegt aber nicht vor, sondern eine Schenkung. Der Zeuge B. hat bei seiner Vernehmung bekundet, daß die Kl. schon längere Zeit von ihm angestellt ist, zunächst als Kontoristin und dann später als Hausdame. Schon vor längerer Zeit hat er ihr das Grundstück versprochen, um damit ihre Zukunft sicherzustellen, und wie er selbst angibt, sie für ihre Dienste zu entschädigen. Der Zeuge hat nach seinen Angaben auch bereits vor Abschluß des Vertrages der Bekl. gesprächsweise mitgeteilt, daß er der Kl. das Grundstück geschenkt habe. Diesen Schenkungswillen hat der Zeuge dem Notar Dr. L. gegenüber erklärt. Auf dessen Vorschlag hin ist dann ein Kaufpreis von 680 000 Papiermark, der nach Goldmark umgerechnet ungefähr 21 Goldmark betragen würde, angenommen worden. B. würde das Grundstück nicht unter 2000 Goldmark verkauft haben. Nach der Rechtsprechung des RG. (RG. 94, 159; 75, 327; 74, 139; 72, 188) braucht die nachträgliche Vergütung für bereits geleistete Dienste, selbst die für ursprünglich unentgeltlich geleistete Dienste, keine Schenkung zu sein. Die Entscheidung wird im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiete liegen. Rechtlich ist daran festzuhalten, daß die belohnende Schenkung eben auch eine Schenkung ist, daß auch sie die Einigkeit der Beteiligten über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung erfordert. Wirken also die geleisteten Dienste nur als Beweggrund, lösen sie ein Dankgefühl aus, dem durch eine freie Gabe genügt werden soll, und wird die Gabe von der Gegenseite in demselben Sinne angenommen, so liegt eine Schenkung vor. Haben dagegen die geleisteten Dienste auf der einen Seite das Gefühl einer wirklichen Schuld oder auf der anderen Seite das Gefühl eines wirklichen Anspruches hervorgerufen, wird das Geleistete in der Annahme gegeben oder genommen, daß dadurch die Schuld abgetragen, die Dienste bezahlt werden sollen, so liegt keine Einigkeit über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung und deshalb keine Schenkung vor (RG. 94, 324). Die Kl. befindet sich bei B. in Diensten. Sie erhält freie Kost, Wohnung und dergleichen. Irgendeine Verpflichtung zur Hingabe des Grundstückes, das einen Friedenswert von 10 000 ℳ hatte und zur Zeit des Vertragsabschlusses mindestens 2000 Goldmark wert war, gegen Zahlung von 21 Goldmark bestand für B. nicht. Die von der Kl. geleisteten Dienste wirkten vielmehr nur als Beweggrund, lösten in B. ein Dankgefühl aus, dem durch die Grundstücksübereignung genügt werden sollte. Die Kl. nahm diese Gabe ebenfalls als freie Hingabe an. Dieses genügt aber, um eine Schenkung anzunehmen. Der vereinbarte Kaufpreis von 680 000 Papiermark ist dabei unter Berücksichtigung des wahren Wertes des geschenkten Gegenstandes so bedeutungslos, daß reine Schenkung anzunehmen ist; denn es handelt sich hierbei um ein offenbares Mißverhältnis zwischen Zuwendung und Gegenleistung (RGRKomm. von 1913 zu § 516 Anm. 4). Auch die Angabe des Zeugen B., daß er zunächst als Kaufpreis 40 000 ℳ genannt habe und auf Vorschlag des Notars 680 000 ℳ in den Vertrag aufgenommen worden ist, spricht dafür, daß ein ernstlich gemeinter Kaufvertrag nicht vorlag. Ohne Bedeutung ist daher die Erklärung, die B. und die Kl. dem Notar Dr. L. gegenüber abgegeben haben, sei es, daß sie von einem Kauf gesprochen haben, denn durch den als Schenkung gewollten Kaufvertrag haben die Vertragschließenden die Schenkung verdeckt. Nach § 117 Abs. 2 BGB. finden die für das verdeckte Rechtsgeschäft geltenden Vorschriften Anwendung, wenn durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt wird. Hier ist durch einen Scheinkauf eine Schenkung verdeckt worden. Diese von den Vertragschließenden tatsächlich gewollte Schenkung ist voll rechtsgültig. Es erübrigt sich mithin eine Beweiserhebung darüber, ob vor dem Notar Dr. L. ein Kaufvertrag abgeschlossen worden ist und andererseits darüber, daß B. die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises gefordert hat und fordern wollte. Die Ausübung eines Vorkaufsrechtes bei einer Schenkung ist aber begrifflich ausgeschlossen. Ein derartiger Eintritt der Bekl. in den Schenkungsvertrag würde eine nach Art. 153 Abs. 2 der RVerf. unzulässige entschädigungslose Enteignung darstellen.

(OLG. Naumburg, 5. ZS., Urt. v. 11. Dez. 1924, 5 U 260/24.)

*

Stuttgart.

15. §§ 3, 5 d. 3. StNotVO., §§ 157, 242 BGB. **Auch wenn für Restkaufgeldforderungen ein höherer als der Normalaufwertungssatz verlangt werden kann, gelten die Zeit- und Stundungsbestimmungen der 3. StNotVO. Abgetretene Hypothek. — Aufwertungsmaßstab.**

I. 1. Es handelt sich um die Aufwertung einer durch Hypothek gesicherten Restkaufgeldforderung aus der Zeit nach dem 31. Dez. 1918. Hiernach kann dahingestellt bleiben, ob die 1. DurchfVO. zur 3. SteuerNotVO. v. 1. Mai 1924 in § 7 Abs. 1 Ziff. 3 zulässig eine Aufwertung aus § 3 2. Halbsatz der 3. SteuerNotVO. auf durch Hypothek gesicherte Forderungen aus der Zeit nach dem 31. Dez. 1918 einschränkt. Jedenfalls vorliegend ist aus § 3 der 3. SteuerNotVO. eine höhere oder niedrigere Aufwertung für die durch Hypothek gesicherte Forderung möglich, als sie § 2 für den dinglichen Anspruch bestimmt. Aber auch die erweiterte Umwertung des § 3 2. Halbsatz ist eine Aufwertung gemäß der 3. SteuerNotVO. Es ist deshalb auch dabei der § 5 der 3. SteuerNotVO. anwendbar, der unter ausdrücklicher Verweisung auf die Aufwertungsfälle der §§ 2—4 eine Zwangsstundung und eine Zinsregelung verfügt. Es ist also irrtümlich, wenn der angefochtene Beschluß aus dem Wortlaut des § 3 2. Halbsatz den Schluß zieht, daß diese Aufwertungsfälle nicht der Bestimmung des § 5 unterliegen. Ein anderes ergibt sich auch nicht etwa aus § 12 der 3. SteuerNotVO. Denn es bleibt dabei, daß es sich um eine durch Hypothek gesicherte Forderung handelt, für welche die Regelung in § 1 Abs. 2 Ziff. 4 und § 3 der 3. SteuerNotVO. gegeben ist. Der § 5 ist sodann dahin auszulegen, daß eine Zahlung vor 1. Jan. 1932 nur nicht „verlangt“ werden darf, daß es aber dem Schuldner unbenommen bleibt, freiwillig früher zu zahlen, oder den Parteien, eine frühere Zahlung zu vereinbaren. Hiermit hat es aber die Aufwertungsstelle nicht zu tun; sie hat nach § 9 Abs. 1 der 3. SteuerNotVO. ausschließlich festzustellen, welcher Betrag als Aufwertungssumme angemessen ist. Für die Fälle des § 2 Abs. 1 Satz 2, ebensowohl wie für die des § 3 2. Halbsatz ist durch die Aufwertungsstelle für die Zeit ihrer Entscheidung der Aufwertungs-

---

Zu 14. Das anhaltische Ges. v. 25. Juni 1923 führt in § 1 die Genehmigung der Kreis- oder Gemeindebehörde für „alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstücks oder Grundstücksteils oder die Bestellung eines Nießbrauchs oder eines Erbbaurechts zum Gegenstande haben“, ein, insbesondere auch für „die freihändige Veräußerung durch den Konkursverwalter, für die Einbringung eines Grundstücks in eine Gesellschaft sowie die Auseinandersetzung bei Auflösung einer Gesellschaft“ als Voraussetzung für deren Rechtsunwirksamkeit ein. Nicht erforderlich ist die Genehmigung im wesentlichen nur bei Verwandtengeschäften, Erbauseinandersetzungen u. ä. Nach § 11 haben die Gemeinden an allen in ihren Bezirken ganz oder zum größten Teil belegenen Grundstücken, deren Veräußerung der Genehmigung bedarf, ein „Vorkaufsrecht“, auf das die §§ 505—509, 1098 Abs. 2 und 1099—1102 BGB. entsprechende Anwendung finden. Wie die Schenkung, fällt sonach auch z. B. der Tauschvertrag über zwei Grundstücke unter das Gesetz. Wie denkt dieses sich die Erfüllung der Gegenleistung durch die Gemeinde? Man stelle sich den Fall vor, daß ein Grundstückseigentümer sich verpflichtet, gegen Gewährung von Gesellschafterrechten sein Grundstück in eine Gesellschaft einzubringen. Welche Gegenleistung soll die Gemeinde dem Grundstückseigentümer gewähren?

Ferner wie ist's beim Tauschvertrag? A. verkauft sein in Anhalt belegenes Haus gegen ein in Preußen belegenes Grundstück des B. Wie will die anhaltische Gemeinde A. gegenüber dessen Verpflichtung zur Auflassung des preußischen Grundstücks erfüllen? B. wird ihr den Gefallen nicht tun, sein Grundstück an A. ohne vertragsmäßige Gegenleistung aufzulassen, und A. wiederum an die Gemeinde nicht auflassen, ohne die Gewißheit zu haben, daß er das Grundstück des B. aufgelassen erhält! An alle diese Schwierigkeiten hat der Gesetzgeber anscheinend überhaupt nicht gedacht!

JR. Lezius, Köthen.

betrag festzustellen. Es ist also auch nicht notwendig, in dem verfügenden Teil der Entscheidung über die gesetzlich geregelte Frage der Fälligkeit etwas zu sagen. Über eine frühere Zahlung und deren etwaige Berücksichtigung für die zu zahlende Summe mögen die Parteien hernach ihre Abmachungen treffen.

2. Mit Recht legt der angefochtene Beschluß in den abschließenden Ausführungen für die Frage der Aufwertung den Zeitpunkt als maßgebend zugrunde, in welchem der Antragsgegner, der jetzige Gläubiger, die durch Hypothek gesicherte Forderung erworben hat. Der Antragsgegner hat am 21. Nov. 1921 die Hypothek von 80000 Papiermark zum Nennwert um diese Papiermarksumme übernommen. Zu prüfen ist allein, wie hoch der dabei umgesetzte Vermögenswert im Hinblick auf die wirtschaftlichen Veränderungen der Zeit von 21. Nov. 1921 bis heute billigerweise aufzuwerten ist. Hierzu bedarf es nicht einer Heranziehung von Vorschriften der 3. DurchfVO. für bestimmte andere Vermögensanlagen. Das ergibt sich schon aus § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. selbst in Verbindung mit § 3 dort. Außerdem entspricht es aber auch allgemeinen Billigkeitserwägungen, daß bei der Prüfung des Werts dessen, was der neue Gläubiger gegeben und erhalten hat, nur die Zeit berücksichtigt wird, soweit er in dieses Rechtsverhältnis eingetreten ist. Der Zessionar erwirkt allerdings die Forderung des Zedenten in ihrem Rechtsbestand. Welchen wirtschaftlichen Wert jedoch diese Forderung darstellt, ist nur für die Zeit seines Erwerbs zu beurteilen. Alsdann ist aber auch rechtsirrtümlich, wenn für die Bemessung der Aufwertungssumme das AG. den Wert der belasteten Grundstücke und das Wertsverhältnis der hypothekarisch gesicherten Forderung dazu aus der Zeit der Begründung der Hypothek, August 1920, heranzieht. Soweit überhaupt bei einem späteren Erwerber einer Restkaufgeldhypothek für die Aufwertungsfrage die Wertsverhältnisse der belasteten Grundstücke und ihre Schicksale bei weiteren wirtschaftlichen Verschiebungen herangezogen werden dürfen, kann das jedenfalls nur geschehen im Hinblick auf wirtschaftliche Veränderungen in der Wertsbemessung der Grundstücke seit dem Erwerb des Anspruchs durch den letzten Gläubiger.

3. Die Aufwertung nach § 3 2. Halbsatz geschieht nach allgemeinen Grundsätzen. Vorliegend kommen als solche §§ 157, 242 BGB. in Frage. Was hiernach angemessen ist, zu bestimmen, ist zunächst Sache der Aufwertungsstelle. In deren Ermessen greift im allgemeinen die Rechtsbeschwerde nicht ein. Jedoch kommt auch in diesem Zusammenhang die Möglichkeit von Rechtsverletzungen in Frage. Es ist, wie bei der Revision, nachzuprüfen, ob die Begriffe Treu und Glauben und Rücksicht auf die Verkehrssitte dem Gesetz entsprechend angewendet sind. Es ist nachzuprüfen, ob allgemeine Erfahrungssätze, die der Richter ohne weiteres anzuwenden hat, richtig angewendet sind, ob nicht insoweit eine unrichtige Subsumtion unter das Gesetz vorliegt (vgl. u. a. Gaupp-Stein, Anm. III 2c zu § 549 ZPO. und die dort angeführten Entsch.). Es ist also gemäß § 9 Abs. 3 der 3. SteuerNotVO. zu untersuchen, ob die Aufwertungsstelle bei der Bemessung der Aufwertungssumme von der richtigen Beurteilung allgemeiner Erfahrungssätze ausgegangen ist, und ob sie alle Erfahrungssätze, die eine Rolle spielen, ihrer Entscheidung zugrunde gelegt hat.

Mit Recht ist zunächst in unmittelbarer Auslegung der 3. SteuerNotVO. die Aufwertungsstelle davon ausgegangen, daß für die Bemessung der Aufwertungssumme die Bestimmung des § 3 2. Halbsatz uneingeschränkt eine Ausnahme von § 2 gibt. Wenn hier eine höhere oder geringere Aufwertung als 15% des Goldmarkwertes der Forderung zugelassen ist, so darf nicht in das Gesetz die Beschränkung hineingelegt werden, daß die Grenze nach oben der volle Goldmarkwert sei (vgl. RG. JW. 1924, 1607—11). Die Beschwerde kämpft auch im übrigen zu Unrecht dagegen an, daß die Aufwertungsstelle ein Hinausgehen über diese Grenze für gerechtfertigt gehalten und ausgesprochen hat. Es ist allgemein bekannt, daß in der Zeit der Geldentwertung im Inland der Dollar zeitweilig künstlich niedergehalten worden ist. Es ist auch Erfahrungstatsache, daß die Kaufkraft der Papiermark im Inland lange Zeit eine höhere gewesen ist, als dem Goldwert auf Dollargrundlage entsprach. Mag man das auf eine fehlerhafte Beurteilung der Wirtschaftslage zurückführen oder als eine notwendig verschiedene Entwicklung für den Inlandverkehr und für den Auslandsverkehr betrachten, so ist jedenfalls mit der Tatsache dieser verschiedenen Bemessung zu rechnen, und wäre es unbillig, wenn das bei der Prüfung der Frage, welchen Vermögenswert der (jetzige) Gläubiger hingegeben hat, außer Betracht bliebe. Diese Erwägung führt zur Heranziehung weiterer Maßstäbe für die Bemessung der Geldentwertung und des jeweiligen Geldwerts, wie sie in verschiedenartigen Aufstellungen über Lebenshaltungskosten, Großhandelszahlen, Gehalts- und Lohnbewegungen usw. in Anwendung gekommen sind. Neben anderem verdienen dabei als Anhalt auch die bekannten Zeilerschen Zahlen Berücksichtigung. Ebenso und in derselben Weise müssen jedoch in zeitlicher Beschränkung, wie Ziff. 2 dargestellt, die Veränderungen der Wertsbemessungen auf dem Grundstücksmarkt als Anhalt dienen.

Wenn nach alledem je nach Lage des Einzelfalles die Bewertung auf Goldmarkgrundlage gemäß dem amerikanischen Dollar in der Bedeutung zurücktreten muß, so bedarf trotzdem auch bei solchen Gedankengängen die weitere Erfahrungstatsache der Berücksichtigung, daß fast niemand der Geldentwertung und ihren Folgen sich entziehen konnte. Geht man bei der Berücksichtigung der jeweiligen Kaufkraft des Geldes von Erwägungen, wie sie unter Anführung von Beispielen der Antragsgegner hat vortragen lassen, aus, so darf dabei nicht außer Berücksichtigung bleiben, daß, vor allem der Privatmann, nicht alle verfügbaren Gelder, alsbald in Waren angelegt hat, noch so rasch anlegen konnte, daß er in vollem Maße der Geldentwertung entging. Ob dem die Zeilerschen Zahlen ausreichend Rechnung tragen, kann besonders im vorliegenden Fall zweifelhaft sein. Wenn man die Darlegungen des Antragstellers über die Kaufkraft des Geldes (58 Pflüge gleich 5500 ℳ, 142 Tonnen Kohlen = 5680 ℳ) als richtig unterstellt, so ist der Geldentwertungsschaden nicht ausreichend zum Ausdruck gekommen, wenn sich Zeiler als maßgebend vorliegend die Summe von 5930 ℳ ergibt.

II. Der angefochtene Beschluß berücksichtigt offenbar nicht in genügendem Maß diesen Geldentwertungsschaden und ist nicht frei von dem Verdacht rechtsirrtümlicher Subsumtion, wenn er aus der Zeit des August 1920, in übrigens ungenauer Berücksichtigung der Werte und Zahlen, den Betrag von 8000 ℳ aus der Beziehung zu den Grundstücksverhältnissen errechnet. Weil es sich auch bei der durch Hypothek gesicherten Forderung um eine Geldforderung und nicht um einen dinglichen Anteil am belasteten Grundstück handelt, darf die Wertsveränderung in Beziehung zum Grundstücke für die Forderungsaufwertung jedenfalls nicht in höherem Maßstab herangezogen werden, als etwa über den Goldwert hinaus der inländischen Kaufkraft des Geldes zur Zeit der Entstehung des Anspruchs des jetzigen Gläubigers entspricht.

Wenn sonach der Antragsteller in der Bewilligung des Aufwertungsbetrags bis zum vollen Goldmarkwert von etwa 1240 ℳ entgegenkommt, so liegt der richtige Aufwertungsbetrag in Berücksichtigung aller angeführter Umstände zwischen dieser Summe und dem Betrag von etwa 6000 ℳ; nicht kann, wie der angefochtene Beschluß sagt, 6000 ℳ aus irgendwelchen Gründen als untere Grenze in Frage kommen.

(OLG. Stuttgart, 1. ZS., Beschl. v. 15. Nov. 1924, F 42/24.)

Mitgeteilt von JR. A. Seeger, Stuttgart.

---

3. Verfahrensrecht und Kostenwesen.

Berlin.

16. § 89 ZPO. Kostentragungspflicht des ohne Vollmacht auftretenden Rechtsanwalts.†)

Nach § 89 ZPO. sind dem vollmachtlosen Vertreter nach Ablauf der gesetzlichen Frist nicht, wie der Vorderrichter es getan hat, die Kosten des gesamten Verfahrens aufzuerlegen. Vielmehr ist er zum Ersatz nur der dem Gegner infolge der einstweiligen Zulassung erwachsenen Kosten zu verurteilen. Diese Kosten decken sich im vorliegenden Falle keineswegs mit den gesamten im Widerspruchsverfahren entstandenen Kosten, denn der Mangel der Vollmacht war von dem Kl. erst nach der streitigen Verhandlung gerügt und demgemäß alsdann vom Gericht die einstweilige Zulassung des RA. Dr. R. dadurch ausgesprochen worden, daß es ihm zur Beibringung der Vollmacht eine Frist setzt. Nur die infolge und nach der Zulassung entstandenen Kosten des Kl. können somit den RA. Dr. R. treffen.

(KG., 3. ZS., Beschl. v. 10. Dez. 1924, 3 W 4490/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. L. Rothkugel, Berlin.

*

17. Aufwertungsanspruch nach rechtskräftiger Verurteilung zum Schadensersatz. Maßstab für die Aufwertung.†)

Da die Bekl. rechtskräftig zur Zahlung von 234180 ℳ Schadensersatz wegen Nichtlieferung von Benzinfässern verurteilt ist, kann sie mit ihren Einwendungen gegen diesen Schadensersatzanspruch im jetzigen Prozeß, wo es sich um die Aufwertung des Schadensersatzanspruches handelt, nicht gehört werden (vgl. RG. 39, 168; 49, 33; 50, 416; 73, 219; 79, 232; 80, 323; JW. 1910, 393[13]; KG. v. 23. Jan. 1924 in 24 U 12388).

Bezüglich der Frage, ob der Kl. keinen Anspruch auf Geldentwertung mehr geltend machen kann, weil er sich diesen im Vorprozeß nicht vorbehalten hat, kommt es darauf an, ob in dem betreffenden

---

Zu 16. Die Entsch. ist zu billigen. Die Zulassung des vollmachtlosen Vertreters lag in der Setzung einer Frist zur Beibringung der Vollmacht (RG. 67, 151). Nach fruchtlosem Fristablauf konnte gemäß § 89 Abs. 1 Satz 3 ZPO. der vollmachtlose Vertreter nur „zum Ersatze der dem Gegner infolge der Zulassung erwachsenen Kosten“ verurteilt werden (RG. 53, 67), während die sonstigen Kosten der im Prozeß unterliegende Teil zu tragen hat. Was zu den dem vollmachtlosen Vertreter zur Last fallenden Kosten gehört, darüber vgl. z. B. JW. 1919, 255[3].

LGR. Dr. A. Friedlaender, Limburg a. d. L.

Zu 17. Das Urteil entspricht den jetzt allgemein anerkannten Grundsätzen. Anzumerken wäre etwa folgendes. Im Vorprozesse war der Klägerin auf Grund des § 326 ein Schadensersatzanspruch von bestimmter Höhe zugesprochen worden. Sie begehrt jetzt dessen sog. Aufwertung. Nach Ansicht des KG. soll das „ein völlig anderer Anspruch“

Einzelfall ein Verzicht auf diesen Anspruch anzunehmen ist. Dies hat der Senat im Anschluß an RG. v. 20. Jan. 1923 V 411/22 Warn. 1923/24 Nr. 75 für den betreffenden Fall 4 U 13823/23 durch Urteil v. 7. April 1924 bejaht, dagegen in einem anderen Falle 4 U 3662/24 v. 2. Juni 1924 verneint.

Im vorliegenden Falle ist im Vorprozeß der Kl. ein Schadensersatzanspruch gemäß § 326 BGB. zugesprochen, weil die Bekl. trotz Mahnung nicht entsprechend dem Vertrage hinreichend Fässer und einen Teil der Fässer in vertragswidrigem Zustande geliefert habe. Dieser Schadensersatzanspruch war der Kl. bereits beim Ablauf der der Bekl. gesetzten Nachfrist, also am 10. April 1922 entstanden. Wenn die Kl. jetzt Geldentwertung wegen dieses Schadens verlangt, so hat dieser Anspruch seine Grundlage nicht im § 326 BGB., sondern im § 286 BGB. Es handelt sich also um einen völlig anderen Anspruch, so daß schon aus diesem Grunde ein Verzicht der Kl. auf den jetzigen Anspruch nicht anzunehmen ist. Hiernach ist der Kl., die mit importiertem Benzin handelt, mit Recht vom ersten Richter der Geldentwertungsschaden zu 3/4 zugesprochen. Bei dieser teilweisen Aufwertung wird der Standpunkt des 1. ZS. des RG. im Urteil v. 12. März 1924 I 294/23 (DRZ. 1924, 200) gewahrt, wonach nur eine teilweise Aufwertung zulässig ist, weil erfahrungsgemäß in Deutschland ein Markkapital auch durch ordnungsmäßige Geschäftsverwendung und erlaubte geschäftsübliche Anlegung nicht im vollen Wert erhalten werden konnte. Anderseits war zugunsten der Kl. zu berücksichtigen, daß die Kaufkraft sowohl der Papiermark, wie auch der Goldmark seit April 1922 erheblich gesunken ist. Denn nach der Aufstellung des englischen Statistikers John Colbert (Berl. BörsenZtg. v. 11. Mai 1924) betrug bei einem Durchschnittskurs des englischen Pfundes von 1227 ℳ für April 1922 die Kaufkraftparität berechnet nach dem Lebensunterhaltungsindexziffern 387, so daß bezüglich des Lebensunterhalts die Kaufkraft etwa dreimal so hoch war, wie der Kurs des englischen Pfundes.

(KG., 4. ZS., Urt. v. 14. Juli 1924, 4 U 1783/24.)

Mitgeteilt von AGR. **Heise**, Berlin.

*

18. Streitwert der Widerklage auf negative Feststellung, wenn diese nur auf einen begrenzten Teil des Anspruchsrestes gerichtet ist.

... Die Bedeutung der Beschränkung des Widerklagantrages lag darin, daß, falls der Widerklage stattgegeben worden wäre, die von der Bekl. begehrte Feststellung des Nichtbestehens einer klägerischen Forderung nur in bezug auf 10 Millionen Mark Reichsanleihe getroffen worden wäre. Eine Feststellung, daß der Kl. überhaupt keine Forderung, insbesondere nicht eine solche auf 250 Millionen Mark Reichsanleihe gegen die Bekl. zustände, wäre in dieser Entsch. nicht enthalten gewesen. Das Interesse der Widerklägerin an der Widerklage kann daher nur entsprechend der in ihrem Antrage enthaltenen Beschränkung bemessen werden.

Anders läge es, wenn die Widerklägerin ihren Antrag nicht ziffernmäßig beschränkt, sondern schlechthin die Feststellung beantragt hätte, daß der Kl. ein Anspruch auf Lieferung weiterer Reichsanleihe nicht zustehe. In diesem Falle wäre das Interesse der Widerklägerin nach der Höhe desjenigen Anspruchs zu bemessen, dessen sich die Kl. berühmt hat. Richtet sich aber das Feststellungsbegehren der Widerklage auf das Nichtbestehen einer der Höhe nach bestimmt ausgegebenen Forderung, so ist auch nur das Bestehen dieser Forderung Gegenstand des Rechtsstreits; die Wertfestsetzung gemäß § 3 ZPO. darf deshalb über den Wert der im Widerklagantrage bezeichneten Forderung nicht hinausgehen.

(KG., 29. Senat, Beschl. v. 31. Jan. 1925, 29 W 399/25.)

Mitgeteilt von LGR. **Sprinz**, Berlin.

*

Düsseldorf.

19. § 322, 308 ZPO. Rechtskraftwirkung des Papiermarkurteils. †)

Der Kl. hat sich im Vorprozeß gegen die Bekl. „ausdrücklich vorbehalten, den Schaden, welchen der Kl. durch die Vorenthaltung (der im Vorprozeß eingekl. Summe), insbes. den dadurch notwendigen höheren Zinsaufwand, und durch die Geldentwertung erleidet, in besonderer Klage geltend zu machen".

Tatsächlich hat der Kl. später den Vorbehalt bei der am 13. Juni 1922 erfolgten Zahlung der Urteilssumme des Vorprozesses durch die Bekl. nicht wiederholt, auch nicht bei den Vergleichsverhandlungen der Parteien in der Berufungsinstanz des Vorprozesses und bei seinem Antrage, die Bekl. der damaligen Berufung für verlustig zu erklären (30. April 1923). Aber darin ist kein Verzicht des Kl. auf seinen ausdrücklichen Vorbehalt zu sehen. Nachdem er den Vorbehalt gemacht hatte, brauchte er ihn nicht bei den späteren Gelegenheiten zu wiederholen. In seinem Schweigen ist nicht der Verzicht, sondern das Beharren auf seinem Vorbehalte zu sehen. Auch aus der Erhebung der vorliegenden Schadensersatzklage erst am 6. März 1924 kann nicht geschlossen werden, daß der Kl. durch sein langes Zuwarten stillschweigend auf den Vorbehalt verzichtet hätte. Damals, am 30. März 1922, beharrte die Rechtsprechung noch auf dem Grundsatze „Mark gleich Mark". Es war noch nicht vorauszusehen — und hing ganz von der weiteren wirtschaftlichen und politischen Entwicklung, deren Notwendigkeiten sie sich anzupassen hatte, ab — ob die Rechtsprechung diesen Grundsatz verließ, bzw. ob er dadurch, daß die Mark sich wieder aufwertete, selbstverständlich wurde. Gegenüber dieser damals nicht zu übersehenden zukünftigen Lage hat der Kl. vorsichtig seine Rechte gewahrt und hat erst geklagt, als die Rechtsprechung grundsätzlich dazu fortgeschritten war, die Papiermark nur nach ihrem Goldwerte, bzw. nach dem Maße ihrer Kaufkraft, zu werten.

Die Ausführung der Bekl., es müsse eine Rechtsunsicherheit entstehen, wenn die Forderungen, die längst durch Zahlung in Papiermark unterwertig ausgeglichen sind, nachträglich Ausgleich des Minderwertes der Zahlung verlangt werde, ist an sich beachtlich und de lege ferenda von Bedeutung. Sie trifft aber auf den vorliegenden Fall nicht zu, weil hier die Geltendmachung des Geldentwertungsschadens ausdrücklich vorbehalten ist. Hat aber der Gläubiger einen solchen Vorbehalt gemacht, so gesteht ihm die Rechtsprechung den Anspruch auf Aufwertung bzw. auf Schadensersatz jedenfalls zu. Das ist grundsätzlich auch der Standpunkt der 3. SteuerNotVO.

Auf die Einwendungen der Bekl. gegen den im Vorprozeß der Parteien rechtskräftig entschiedenen Anspruch kann grundsätzlich nur insoweit eingegangen werden, als Aufwertung für die Zeit beansprucht wird, die zwischen der Fälligkeit (1. Jan. 1922) und dem Tage der Urteilsverkündung (16. Mai 1922) liegt. Das rechtskräftige Urteil vom 16. Mai 1922, lautend auf 100 000 ℳ, verpflichtet die Bekl., dem Kl. den Verkehrswert zu ersetzen, welchen diese 100 000 ℳ am 16. Mai 1922 besaßen. Hätte er sofort bei dessen Verkündung die 100 000 ℳ gezahlt, so hätte er seine Verpflichtung aus dem Urteil erfüllt. Da er erst später 100 000 ℳ inzwischen weiter entwertete Papiermark leistete, hat er den Mehrwert nachzuzahlen. Umgekehrt lautet die Urteilssumme von 100 000 ℳ auf den Wert, den sie am Tage der Urteilsverkündung hatte, soweit dieser Wert geringer ist als der Wert der 100 000 ℳ bei Fälligkeit, am 1. Jan. 1922, ist über den Anspruch im Vorprozesse noch nicht entschieden. Insoweit ist daher die Bekl. mit ihren Einwendungen gegen den im Vorprozeß geltend gemachten Anspruch auch jetzt noch zu hören.

Da ihm die Bekl. diese am 1. Jan. 1922 fällige Summe von 100 000 ℳ erst am 13. Juni 1922 gezahlt hat, kann er von ihr die angemessene Aufwertung des Schuldbetrages verlangen. Der Klaganspruch zu 1. ist daher dem Grunde nach berechtigt. Das angefochtene Urteil berechnet auch die Höhe der Aufwertung richtig

---

sein, dessen Grundlage in § 286 zu suchen sei. Diese Konstruktion erscheint bedenklich; der Rechtsgrund ist derselbe geblieben. Sie steht nicht in Einklang mit RG. 70, 130. Sie ist überflüssig, soweit damit der Einwand des Verzichtes widerlegt werden soll. Denn für einen Verzicht fehlen alle sachlichen Grundlagen; das entspricht durchaus dem RG. in Warn. 16 Nr. 75. — Das im Vorprozesse ergangene Urteil stellte fest, welche Summe nach dem damaligen Werte der Geldzeichen zur Ausgleichung des verursachten Schadens erforderlich sei. Die Bezifferung hat keine starre Geltung. Nachdem der Kurswert der Mark gesunken war, mußte auch jene Geldziffer sich dem Kaufwerte der Geldzeichen anpassen. Das bedeutet keine Nachforderung, sondern lediglich die Richtigstellung im Ausdrucke für die zum Ersatz des Schadens erforderlichen Geldbeträge. Das Hauptproblem bleibt dabei, ob der Schaden mit dem RG. 102, 60 und Warn. 16 Nr. 69 (einlenkend RG. 107, 213?) konkret berechnet werden müsse oder mit dem KG. DJZ. 1923, 391 richtiger abstrakt. Über diese Frage gibt der dürftige Tatbestand oben keine Auskunft. Der Kl. wäre der Geldentwertungsschaden in voller Höhe zuzusprechen, wenn nach der gesamten Sachlage anzunehmen war, daß sie die erhaltene Entschädigungssumme so damals angelegt hätte, daß dieses Geld dem Einflusse der nachfolgenden Geldentwertung entzogen worden wäre; RG. 107, 213.

Geh.Rat Prof. Dr. **Endemann**, Heidelberg.

Zu 19. 1. Zur Vorbehaltsfrage bringt das Urteil nichts Neues. Daß ein einmaliger Vorbehalt genügt und der Vorbehalt nicht öfters wiederholt werden muß, erscheint für die Regel unbedenklich. Insbesondere ist es zutreffend, daß, wenn der Geldentwertungsanspruch schon einmal im Prozeß vorbehalten ist, er nicht noch einmal bei der Zahlung oder Vollstreckung vorbehalten zu werden braucht, vgl. jetzt RG. Warn. Nr. 37 u. 38 (Verzicht nicht zu vermuten).

2. Darin, daß das verurteilende Papiermarkurteil jedenfalls zugunsten desjenigen Goldmarkbetrages, den die Urteilsforderung in einem früheren Zeitpunkte als zur Zeit der Urteilsfällung ausmachte, keine Rechtskraft für den Kl. macht, befindet sich das Urteil in Übereinstimmung mit RG. JW. 1925, 480 [24].

3. Auch daß umgekehrt eine Rechtskraftwirkung im Rahmen desjenigen Goldwertes, der zur Zeit der Urteilsfällung dem ausgeurteilten Papiermarkbetrage innewohnte, abgesehen von der Frage des etwaigen Entwertungsabschlages, angenommen wird, scheint mit der vorgenannten Entsch. des 2. Sen. des RG. v. 23. Dez. 1924 übereinzustimmen.

4. Der Entwertungsabschlag von 50% entspricht einer vielfachen Übung, ist allerdings gerade für einen Bankier vielleicht etwas zu hoch. Die völlige Unberechenbarkeit dieser wesentlichsten Frage sollte dem Gesetzgeber dringenden Anlaß bieten, für die hauptsächlichsten Forderungsarten (einseitige Geldforderung, gegenseitige

auf 907,62 Reichsmark. Da der Kl. aber hierzu nur 877,34 Reichsmark begehrt hat, kann über diese letztere Summe nicht hinausgegangen werden (§ 308 ZPO.).

Der zu 2 der Klage beanspruchte Verzugsschaden ist dem Kl. grundsätzlich ebenfalls zuzubilligen. Das im Vorprozesse am 16. Mai 1922 ergangene Urteil verurteilte die Bekl. zur Zahlung von 100000 ℳ. Die Summe hatte sie dem Kl. unverzüglich zu leisten, daran ändert auch die von ihr eingelegte Berufung nichts. Sie kam in Verzug, weil sie nicht zahlte, und zwang den Kl. dadurch zur Hinterlegung der Vollstreckungssicherheit von 105000 ℳ, damit er ihre Zahlung erzwingen konnte. Die Entwertung der hinterlegten Summe trat daher als Folge des Zahlungsverzuges der Bekl. ein. Wenn sie auch nur eine mittelbare Folge dieses Verzuges war, so hat die Bekl. den Schaden dennoch der Kl. zu ersetzen, weil § 286 BGB. auch den mittelbaren Schaden umfaßt. Derselbe Schadenersatzanspruch des Kl. läßt sich noch aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte herleiten. Da der Vorprozeß durch Verlustigkeitsurteil in der 2. Instanz gegen die Bekl. rechtskräftig beendet ist, hat sie nach §§ 9, 97 ZPO. die Kosten des Rechtsstreites und nach § 788 ZPO. die Kosten der Zwangsvollstreckung auch des des 1. Urteils vom 16. Mai 1922 zu tragen. Zu den Kosten der Zwangsvollstreckung gehören auch die Aufwendungen des Kl. für die Hinterlegung der Sicherheit (Stein, § 788 ZPO. Anm. I 2). Wenn nun auch die hier eingetretene Entwertung der hinterlegten Sicherheit nicht im wörtlichen Sinne zu den „Kosten der Zwangsvollstreckung gehört, so ist die Hinterlegung doch eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung, die i. S. des § 788 ZPO. notwendig war infolge des Zahlungsverzuges der Bekl., die eben nicht gutwillig die dem Kl. verschuldete fällige Summe zahlte. Auch aus dem Grundsatze des § 788 ZPO. ist somit herzuleiten, daß auch dieser bei der Zwangsvollstreckung mittelbar durch Verzug der Schuldnerin (Bekl.) dem Gläubiger (Kl.) entstandene Schaden dem Kl. zu ersetzen ist. Auf diesen Ersatz kann ebenso wie die Rechtsprechung (Stein, § 788 ZPO. Anm. 2 Note 22) für den Zinsverlust bei der Hinterlegung anerkannt hat, Klage erhoben werden.

Am 1. Juni 1922, dem Tage der Hinterlegung, waren die hinterlegten 105000 ℳ wert 1521,33 Goldmark (nicht 1621,35 Goldmark, wie der Kl. berechnet). Vor dem Erlaß des Verlustigkeitsurteils v. 30. April 1923 konnte der Kl. die Hinterlegung nicht zurückfordern. Wollte die Bekl. die Entwertung verhindern, so wäre es ihre Sache gewesen, dem Kl. ihre Einwilligung in die Zurücknahme der Sicherheit vorzeitig anzubieten. Am 30. April 1922, beim Erlaß des Verlustigkeitsurteils, mußte aber der Kl. annehmen, daß die Bekl. jetzt in die Zurücknahme willige, und mußte sie entsprechend befragen. Es erscheint sicher, daß die Bekl. dann eingewilligt hätte, und daß dann bei normalem Geschäftsgange, etwa am 10. Mai 1923, die Sicherheit zurückgezahlt worden wäre. Am 10. Mai 1925 waren die 105000 ℳ etwa 11 Goldmark wert, um welchen Betrag die 1521,33 auf 1510,33 Goldmark zu kürzen sind.

Dem Kl. ist somit ein geltend gemachter Schaden von 877,34 + 1510,33 = 2387,67 Goldmark erwachsen. Hätte ihm die Bekl. die 877,34 Goldmark am 1. Jan. 1922 und die 1510,33 am 10. Mai 1923 gezahlt, so wäre es dem Kl. bei der seitdem durch die Inflation herbeigeführten Vernichtung des größeren Teiles der deutschen Vermögen nicht möglich gewesen, diesen Wert sich bis jetzt zu erhalten. Als Bankier hatte er immerhin die Möglichkeit, den Wert in höherem Maße wertbeständig zu bewahren als die meisten Volksgenossen. Aber die Kapitalumstellung der großen Banken ergab doch, daß auch im Bankgewerbe die Vermögen nicht wertbeständig geblieben sind. Das Gericht schätzt, daß der Kl. nicht mehr als die Hälfte der damals ihm zu zahlenden Summen an Wert bewahrt hätte, und hat ihn daher 2387,67 = 1193,83 Reichsmark auf die Klage zugebilligt. Für den Rest war die Klage abzuweisen.

(OLG. Düsseldorf, 1. ZS., Urt. v. 9. Febr. 1925, 1 U 145/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Zilkens-Peisshoven, Düsseldorf.

*

20. Beendigung der Instanz.†)

Die Entscheidung der Frage, ob der Prozeßbevollmächtigte der Kl. seine Gebühren und Auslagen nach den Sätzen der 13. VO. v. 13. Dez. 1923 von der Staatskasse erstattet verlangen kann, obwohl sie ihm — abgesehen von der weiteren Verhandlungsgebühr — bereits am 30. Juli 1923 nach den Sätzen der 9. VO. über die Anwaltsgebühren bezahlt worden sind, hängt nur davon ab, ob bei der ersten Erstattung der Kosten die Instanz beendet war oder nicht. Nur im letzteren Falle könnte der Prozeßbevollmächtigte alle Gebühren und Auslagen gemäß Art. VII Abs. 2 der 13. VO. neu in Rechnung stellen und brauchte nur die vor dem 1. Okt. 1923 geleisteten Zahlungen umgerechnet nach dem für den Zeitpunkt des Eingangs maßgebenden Goldzollaufgeld zu ¾ anzurechnen, während ihm im anderen

---

Forderung, Wertforderungen) und Konstellationen (Verzug, Nichtverzug des einen oder andern Teils usw.) Nichtzahlen festzusetzen, von denen auszugehen ist und nur unter Behauptung und Beweislast des auf eine Abweichung Hinstrebenden nach oben oder unten abgewichen werden kann (vgl. meinen Aufsatz Juristische Rundschau 1925, 140).

5. Die Kernfrage des Urteils ist die der Behandlung der vom Kl. geleisteten Sicherheit im Rahmen der Aufwertungsfrage. Hier ist von beiden Parteien gesündigt worden. Bekl. hat fast unmittelbar nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils nach Hinterlegung der darin angeordneten Summe gezahlt, beide Parteien aber haben sich miteinander weder wegen Wertbeständigmachung der Hinterlegungssumme, noch wegen vorzeitiger Rückgabe derselben in Verbindung gesetzt. Die Hinterlegungssumme entwertete daher weiter, obwohl die Zahlung inzwischen erfolgt war. Sie macht im gegebenen Falle ungefähr ebensoviel wie die auf Grund des ersten Urteils gezahlte Hauptforderung aus (etwa 1500 Goldmark), erheblich mehr, als die Geldentwertungsdifferenz der Hauptforderung von der Fälligkeit bis zum ersten Urteil (die etwa 900 Goldmark betrug). Nicht festgestellt ist, ob die Bekl. auf der Hinterlegung bestanden und die Zahlung von ihr abhängig gemacht hatte und ob ihr zur Zeit der Zahlung überhaupt schon die Hinterlegungserklärung zugestellt war oder sich die Zahlung lediglich durch verspätete Ausfertigung und Zustellung des Urteils v. 16. Mai bis 16. Juni hinzog. M. E. wäre es richtig gewesen, diesen Umstand entscheidend mit heranzuziehen. In Geldentwertungsfragen mit ihrer weit über die normalen Verzugsfolgen hinausgehenden Tragweite sollte man nicht formalistisch den Verzug als solchen, der ja zweifellos vorlag, in einem derartigen Falle entscheiden lassen, sondern die materielle Frage, wer die objektiv unvernünftige Handlung vorwiegend verursacht hat. Wenn die Bekl. auf der Hinterlegung bestand, ehe sie trotz der Verurteilung Zahlungsanstalten machte, treffen sie die Folgen mit größerem Recht, als wenn etwa die Kl., ohne dies festzustellen, darauflos hinterlegte. Letzterenfalls würde man wohl auch für den Zeitpunkt des landgerichtlichen Urteils zu der Erwägung kommen müssen, die das OLG. Düsseldorf für den Zeitpunkt des Berufungsurteils des Vorprozesses anstellt: daß es dann nämlich vielleicht auch schon damals Sache der Kl. gewesen wäre, die Bekl. zu fragen, ob sie darauf bestehe, daß die Summe hinterlegt werde. Aber auch, wenn die Sache anders lag, sollte man doch wohl sagen, daß in erster Linie der Gläubiger und Hinterlegende sich um sein Geld zu kümmern hat, und daß es in erster Linie seine Sache war, dem Schuldner nach der Zustellung, namentlich aber bei der großen Währungskatastrophe vom August 1922 eine Anfrage zukommen zu lassen, ob er angesichts der sich täglich verringernden Bedeutung der Hinterlegungssumme für seine, des Schuldners Sicherung, und des täglich wachsenden Risikos, das der Gläubiger damit übernehme und auf den Schuldner abwälzen müsse, noch weiter auf der Hinterlegung bestehe. So würde man wohl zu einer anderen Verteilung des Schadens von 1521 ℳ kommen, als daß man dem Schuldner 1510 und dem Gläubiger nur 10,00 ℳ davon aufbürdet. Eine Halbierung wäre vielleicht der Sachlage angemessener gewesen. Allerdings könnte es dann zweifelhaft sein, ob man daneben noch den Gesichtspunkt des Entwertungsfaktors heranzuziehen hatte. Tut man das nicht, so kommt das Urteil schließlich, im Ergebnis auf dem Wege des Entwertungsfaktors ja auch auf eine Halbierung des Schadens zwischen den Beteiligten heraus.

Auch diese Frage beweist, daß jetzt der Zeitpunkt gekommen ist, wo genügende Erfahrungen gesammelt und die Grenze der Lösbarkeit der Probleme für die Rechtsprechung genügend klargelegt sind, so daß der Gesetzgeber die obligatorischen Aufwertungsfragen, auch soweit es sich nicht um „Vermögensanlagen" handelt, in die Neuregelung des Aufwertungswesens mit einbeziehen sollte.

6. Die vorstehende Frage verschiebt sich, wenn man mit dem LG. Lüneburg, Berufungskammer (JW. 1925, 1046) den Fiskus bei der Hinterlegung für aufwertungspflichtig hält.

RA. Dr. v. d. Trenck, Berlin.

Zu 20. Zur Vervollständigung bzw. Richtigstellung des Sachverhalts ist zu bemerken, daß das Verfahren betr. Ehescheidung seinerzeit (am 16. April 1923) zum Ruhen gekommen war, weil der nicht vertretene Bekl. nicht mehr zu ermitteln war, und daß es dann vom Anwalt der Kl. (mit Schriftsatz v. 6. März 1924) wieder aufgenommen worden ist, nachdem die Wohnung des Bekl. ermittelt war.

Bei dieser Sachlage, die aber in der Beurteilung des Gerichts eine Verdrehung erfahren hat, war in der Tat anzunehmen, daß die Instanz noch nicht beendigt war. Ebensowenig war der Auftrag erledigt i. S. des § 85 GebO. Die Frage, ob im Zusammenhang oder in Verfolg eines eingetretenen Ruhens des Verfahrens eine Instanzbeendigung oder Auftragserledigung anzunehmen ist, kann nicht einheitlich, sondern nur nach Lage des Falls beantwortet werden, zumal es ja auch schon zu dem Ruhen aus verschiedenen Gründen kommen kann. In einem Falle wie dem vorliegenden wäre zur Instanzbeendigung (im Sinne der Anwaltsgebührenvorschriften) bzw. Auftragserledigung mindestens nötig gewesen, daß die Kl. ihrem Anwalt irgendwie zu erkennen gegeben hätte, daß sie den Rechtsstreit nicht weiter führen wolle, und zwar überhaupt nicht, nicht bloß vorläufig nicht.

Wäre der Auftrag in dieser Weise erledigt worden, so hätte es einer neuen Beiordnung bedurft, um überhaupt neue Erstattungsansprüche gegen die Staatskasse zu begründen. Dann wären allerdings nur die Prozeß- und Verhandlungsgebühr zu erstatten gewesen, jedoch anderseits ohne Anrechnung der früheren Zahlung.

RA. Willy Reinberger, Berlin.

Falle nur die Prozeßgebühr und Verhandlungsgebühr zustehen würde. Mit dem Landgericht ist anzunehmen, daß die Instanz bei der Einforderung der Gebühren und Auslagen im Juli 1923 nicht beendet war. Zwar kann die Instanz nach § 75 GKG., § 85 RAGebO. auch ohne Spruch des Gerichts und ausdrückliche Parteierklärung enden, z. B. wenn das Verfahren ruht und längere Zeit nicht betrieben wird (vgl. Rittmann-Wenz GKG. 1924, S. 201; Küster, Erstattungsanspruch S. 41 unten, 42 oben). Das setzt aber immer voraus, daß sich aus dem Nichtbetreiben des Prozesses der Wille der Parteien oder doch des Klägers entnehmen läßt, daß der Rechtsstreit erledigt sein solle. Davon aber kann im vorliegenden Falle nicht gesprochen werden, hier ist lediglich durch die Fahrlässigkeit des Kl., der seinem Prozeßbevollmächtigten seinen Wohnungswechsel nicht mitgeteilt hatte, für einen längeren Zeitraum dem Anwalt die Möglichkeit genommen worden, den Prozeß ordnungsmäßig fortzuführen. Ob der Anwalt den Rechtsstreit und damit die Instanz für beendigt angesehen hat, ist, wenn diese seine Meinung derjenigen der Parteien widerspricht, unerheblich. Kann demnach im bloßen Ruhen des Prozesses nach den Vorschriften des GKG. und der RAGebO. keine Beendigung der Instanz erblickt werden, so fragt sich nur noch, ob der § 1 Abs. 2 des Gesetzes über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen v. 6. Febr. 1923 in seinem zweiten Satze anordnet, daß ein Ruhen des Verfahrens, wenn es länger als drei Monate andauert, die Instanz beende. Das ist zu verneinen. Die angezogene Bestimmung will lediglich im Interesse des Anwalts diesem die Befugnis geben, bei längerem Ruhen des Prozesses seine Gebühren einzufordern. Daß sie nicht einen neuen Fall der Beendigung der Instanz aufstellen will, ergeben schon deutlich die Worte: der Ersatzanspruch wird ... fällig.

(OLG. Düsseldorf, 5. ZS., Beschl. v. 1. Okt. 1924, 5 W 200/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Vossen, Düsseldorf.

*

Jena.

21. §§ 619, 901, 955, 1042, 1547, 1562 RVO. **Wirkung mangelhafter Zustellung eines rechtskräftigen Bescheides der Versicherungsträger. Geltendmachung neuer Ansprüche bei Vorliegen eines rechtskräftigen Bescheids trotz Ablauf der Anmeldungsfrist.**

Das Verfahren wird ausgesetzt, bis im Verfahren nach der RVO. entschieden ist, ob ein entschädigungspflichtiger Unfall vorliegt.

1. Der Bekl. hat die Verletzung des Kl. am 2. Juli 1922 bei der Weimarischen Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft als Betriebsunfall angezeigt, im Namen seiner Mutter, der Witwe L., deren Landwirtschaft er besorge. Den Bescheid v. 16. Dez. 1922, wonach die Berufsgenossenschaft eine Entschädigung des Verletzten ablehnte, haben der Verkl. und seine Mutter aber anscheinend nur unvollständig mitgeteilt, nicht zugestellt erhalten. Sie haben seinerzeit — in einer Postkarte v. 17. März 1923 — bei der Berufsgenossenschaft auch dagegen eingewendet, es sei nicht richtig, daß über die 13. Woche hinaus von dem Unfall keine wesentlichen Folgen zurückgeblieben seien, nach dem Zeugnis des Arztes Dr. K. habe der Junge noch längere Zeit unter der Verletzung zu leiden gehabt.

Nach § 1562 RVO. waren sie berechtigt, an der Unfalluntersuchung teilzunehmen. Darum fragt sich's, ob der Bescheid ohne Zustellung an sie ihnen gegenüber rechtskräftig geworden ist, und weiter, ob ihre Einwendungen gegen den Bescheid etwa als Einspruch i. S. des § 1590 RVO. aufzufassen waren und — nach der VO. v. 30. Okt. 1923 (RGBl. 1059) — das OVA. jetzt noch darüber zu entscheiden habe.

Falls die nach der RVO. zuständige Behörde das bejahen sollte, müßte das Prozeßgericht das Verfahren aussetzen (§ 1042, 901).

Damit aber der Verkl. eine Entscheidung darüber herbeiführen kann, hat das schon jetzt zu geschehen.

2. Selbst wenn das Verfahren nach der RVO. rechtskräftig beendigt und keine Wiederaufnahme zulässig wäre, steht dem Verkl. frei, bei der Berufsgenossenschaft gegen den Bescheid vorstellig zu werden. Die Berufsgenossenschaft hat ihm damals ausdrücklich mitgeteilt, sie bestreite an sich nicht, daß ein landwirtschaftlicher Betriebsunfall vorliege. Entgegen ihrer damaligen Annahme, daß der Unfall keine nachteiligen Folgen gehabt habe, wird jetzt behauptet, Sch. habe ein schweres Nervenleiden davongetragen, die weitere Behandlung beim Dr. K. habe allein 340 Reichsmark gekostet. Es ist daher leicht möglich, daß die Berufsgenossenschaft sich bei erneuter Prüfung überzeugt, die Entschädigung sei zu Unrecht abgelehnt. Dann kann sie aber jederzeit einen neuen Bescheid geben (§§ 955, 619 RVO.). Auch wenn die nachteiligen Folgen erst später bemerkbar geworden und nicht in der Frist des § 1547 angemeldet worden sein sollten, dürfte sie das nicht darin hindern. Gibt sie einen neuen Bescheid, so wird damit ein neuer Rechtszug für das Verfahren nach der RVO. eröffnet und muß das Verfahren vorm Gericht bis zur Rechtskraft der neuen Entscheidung gleichfalls ausgesetzt bleiben.

(OLG. Jena, 3. ZS., Beschl. v. 23. April 1925, 3 U 189/25.)

Mitgeteilt von RA. Stapff, Jena.

*

Köln.

22. § 406 ZPO. **Der Tierarzt, der das streitige Tier behandelt hat, kann wegen Besorgnis der Befangenheit als Sachverständiger abgelehnt werden.** †)

Durch Beweisbeschluß des LG. v. 12. Nov. 1924 sollte der Tierarzt Dr. G. in H. als Sachverständiger ein Gutachten darüber erstatten, ob infolge des Unfalles v. 23. Jan. 1923 der Verkauf des streitigen Pferdes als Schlachtpferd erforderlich gewesen ist, und ob der Kl. hierdurch eine Einbuße von 250 Goldmark gehabt hat. Die Bekl. hat den Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, das LG. hat jedoch durch den angefochtenen Beschluß die Ablehnung für nicht begründet erklärt. Die sofortige Beschwerde hatte Erfolg.

Die Parteien streiten darüber, ob die Unbrauchbarkeit des Pferdes und die Notwendigkeit seiner Abschlachtung auf sein Krebsleiden oder den erwähnten Unfall zurückzuführen ist. Der Sachverständige hat nun das Pferd nicht nur wegen des Krebsleidens, sondern auch wegen der Verletzungen behandelt, die es sich bei dem Unfalle zugezogen hatte. Sein Gutachten hat sich sonach auch darauf zu erstrecken, ob die Behandlung, die er dem Pferde wegen der Unfallfolgen hat angedeihen lassen, sachgemäß war, und ob die Unbrauchbarkeit des Tieres, wenn nicht durch das Krebsleiden, so doch nicht so sehr durch den Unfall, als durch die Art der ärztlichen Behandlung der Unfallfolgen herbeigeführt worden ist. Da der Sachverständige hiernach über seine eigenen Handlungen ein Urteil abzugeben hat, erscheint sachlich, und zwar nicht nur vom Standpunkte der Bekl. aus, deren Besorgnis begründet, daß der Sachverständige bei Abgabe seines Gutachtens sich — sei es auch nur unbewußt — von Voreingenommenheit hinsichtlich der von ihm gewählten Behandlung könne leiten lassen und dann zugunsten des Kl. ein objektiv unrichtiges Gutachten abgeben werde. Das Ablehnungsgesuch erscheint daher nach § 406 ZPO. begründet und die Vernehmung eines anderen Sachverständigen geboten, der sein Gutachten auf Grund der Wahrnehmungen des (wenn nötig nochmals als sachkundiger Zeuge zu vernehmenden) Dr. G. abzugeben hat.

(OLG. Köln, Beschl. v. 11. Febr. 1925, 2 W 26/25.)

*

Königsberg.

23. § 6 ZPO. **Der Streitgegenstand für die Klage auf Bewilligung der Löschung einer Vorkriegshypothek ist auf 15% des Papiermarkbetrages zu bemessen.**

Nach § 6 ZPO. wird der Wert des Streitgegenstandes bei Klagen auf Bewilligung der Löschung einer Hypothek durch den Betrag der Forderung bestimmt. Es kommt nicht darauf an, welchen tatsächlichen Wert sie infolge der Kündigungsbestimmungen und der Höhe des Zinssatzes im Falle eines Verkaufs hat. Hierauf ist auch vor Erlaß der 3. SteuerNotVO. bei der Streitwertfestsetzung kein Gewicht gelegt. Es ist deshalb unerheblich, daß die Hypothek erst im Jahre 1932 fällig gemacht werden kann, und zur Zeit der Klagerhebung keine Zinsen trug; der Wert des Klaganspruchs ist deshalb, da es sich um eine Vorkriegshypothek handelt, von dem LG. zutreffend auf 15% des Papiermarkbetrages von 8500 ℳ = 1275 Reichsmark festgesetzt.

(OLG. Königsberg, Beschl. v. 16. März 1925, 7 W 73/25.)

Mitgeteilt von OLGR. Sieloff, Königsberg.

*

Zu 22. Der Beschluß dürfte insofern von allgemeinem Interesse sein, als über die Frage der Ablehnung eines sachverständigen Tierarztes bisher, soweit ersichtlich, erst eine einzige Entsch. vorliegt, und zwar der in OLGRspr. 37, 145 abgedruckte Beschluß des OLG. Rostock v. 28. Juni 1917. In diesem Beschluß war das Vorliegen eines Ablehnungsgrundes verneint, wenn der zu vernehmende Tierarzt das streitige Tier behandelt hatte. Dagegen war in der unmittelbar nachher in OLGRspr. 37, 146 abgedruckten Entsch. des OLG. Darmstadt v. 16. Nov. 1917 der Ablehnungsgrund für den Menschenarzt in dem analogen Fall bejaht. Es ist in der Tat nicht einzusehen, inwiefern beim Menschenarzt und Tierarzt dieser entgegengesetzte Rechtsstandpunkt einzunehmen sein soll, insbesondere ergibt sich die Unhaltbarkeit dieses Standpunktes bei näherer Betrachtung der Gründe beider Entscheidungen. Die Entsch. des OLG. Rostock beschränkt sich darauf, auszuführen, daß bei dem Tierarzt eine Besorgnis der Befangenheit nicht vorliege, ohne eine eigentliche Begründung dieses Satzes zu geben, der doch gerade hätte begründet werden müssen. Demgegenüber bemerkt das OLG. Darmstadt m. E. sehr zutreffend, daß sich bei der Behandlung durch den Menschenarzt unwillkürlich ein Vertrauensverhältnis herausbilde, welches jedenfalls vom Standpunkt der Gegenpartei aus Zweifel an der Unparteilichkeit des Sachverständigen rechtfertige. Dieselben Gründe müssen aber auch für den Tierarzt gelten, bei dem sich ein Vertrauensverhältnis zu dem Eigentümer des Tieres herauszubilden pflegt, namentlich, wenn es sich um hochwertige Tiere, wie Pferde usw., handelt.

Der obigen Entsch., die auch für den Tierarzt die Besorgnis der Befangenheit bejaht, dürfte daher zuzustimmen sein.

GerAss. Dr. Rudolf Schaefer, Köln.

24. Bei Verurteilung des Jagdberechtigten zur Ausstellung eines Jagderlaubnisscheins ist Vollstreckung nach § 888 ZPO. nicht nötig, sondern § 894 ZPO. anwendbar.

Der Schuldner ist verurteilt, dem Gläubiger den nach § 75 preuß. JagdO. erforderlichen Jagderlaubnisschein auszustellen.

Der Antrag des Gläubigers, den Schuldner durch eine Geldstrafe zur Ausstellung eines Jagderlaubnisscheins anzuhalten, ist mit Recht abgelehnt.

Wäre die Bestimmung des § 894 nicht getroffen, so müßte die Vollstreckung eines Urteils auf Abgabe einer Willenserklärung nach § 888 erfolgen, d. h. es wäre der Schuldner zur Abgabe der Erklärung auf Antrag des Gläubigers vom Gericht durch Androhung von Geldstrafe oder Haft anzuhalten. Diese Regelung hätte gegenüber der aus § 894 erhebliche Nachteile sowohl für den Schuldner als auch für den Gläubiger, da sie ein ziemlich umständliches kostspieliges Verfahren und einen ganz unnützen Zwang zur Beugung des Willens erfordert, der Erfolg besonders einem vermögenslosen Schuldner gegenüber keineswegs sicher wäre.

Es muß deshalb nicht nur als dem Wortlaut, sondern auch als dem Sinn und dem Zweck des Gesetzes entsprechend angesehen werden, den § 894 auf alle zur Abgabe von Willenserklärungen verurteilende Erkenntnisse anzuwenden, es sei denn, daß darin eine dem Urteil genügende Vollstreckung nicht erblickt werden kann, oder daß, wie in Abs. 2, gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Die erste Ausnahme ist gegeben, wenn die im Urteil bezeichnete Willenserklärung keinen festbestimmten Inhalt hat, oder einen Formelakt, wie die Unterzeichnung oder Indossierung eines Wechsels betrifft, die nur auf Wechseln vorgenommen werden können. Etwas Derartiges kommt hier nicht in Frage. Denn wenn § 75 preuß. JagdO. bestimmt, daß strafbar ist, wer auf fremdem Jagdgebiet die Jagd ausübt, ohne die schriftlich erteilte Erlaubnis des nicht in seiner Begleitung befindlichen Jagdberechtigten bei sich zu führen, so geht der Zweck dieser Vorschrift lediglich dahin, daß der die Jagd auf fremdem Jagdgebiet Ausübende jederzeit sofort den zuverlässigen Nachweis der Zustimmung des Jagdberechtigten solle führen können, und hierzu ist ein gerichtliches Urteil ebensogut geeignet wie eine mit dem Namen der Jagdberechtigten versehene Privaturkunde, bei der die Echtheit der Unterschrift viel leichter in Zweifel gezogen werden könnte. Daß die Mitführung des mit dem Rechtskraftzeugnis versehenen Urteils auf der Jagd dem Gläubiger unbequemer wäre als diejenige eines Erlaubnisscheines, könnte an der gesetzlichen Regelung nichts ändern, zumal die Vorschrift des § 896 zeigt, daß bei Urteil auf Abgabe von Willenserklärungen, auf Grund deren eine Eintragung in ein öffentliches Buch oder Register erfolgen soll, der § 894 auch nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß erst noch ein Erbschein oder eine andere Urkunde von dem Gläubiger beschafft werden muß, also eine gewisse kleine Unbequemlichkeit von ihm in Kauf genommen werden muß. Im übrigen kann darin, daß der Gläubiger anstatt eines Erlaubnisscheins ein Urteil bei sich führen muß, eine irgendwie nennenswerte Unbequemlichkeit nicht gefunden werden, zumal im Hinblick auf die Möglichkeit, eine sog. abgekürzte Urteilsausfertigung zu benutzen.

Ob der Wortlaut mehr auf die Erteilung einer schriftlichen Erklärung als solche hindeutet, ist unerheblich. Denn entscheidend für die Anwendbarkeit des § 894 ist lediglich der sachliche Inhalt des Urteils.

(OLG. Königsberg, Beschl. v. 26. Jan. 1925, 7 W 16/25.)

Mitgeteilt von OLGR. Sieloff, Königsberg.

*

Nürnberg.

25. Streitwertfestsetzung in Arrestprozessen. †)

Darüber, ob der Streitwert bei einem Arrestverfahren nach § 3 oder § 6 ZPO. festzusetzen ist, besteht Streit; siehe hierüber besonders Owednau, RAGebO., Anm. 71 zu § 10; Willenbücher, RAGebO., Anm. 53 zu § 10; Walter-Joachim, Anm. 113 zu § 10 RAGebO.; Pfafferoth, Anm. 5 zu § 9 GKG.; Skonietzki-Gelpcke, Anm. 2e zu § 3 und 5a zu § 6.

Der erkennende Senat ist für den hier in Frage stehenden Fall, daß auf Grund des Arrestbefehls gepfändet wurde, es sich also tatsächlich um Aufrechterhaltung oder Nichtaufrechterhaltung eines Pfandrechtes handelt, der Anschauung, daß § 6 ZPO. Anwendung zu finden hat. Da der Wert der gepfändeten Sachen sich auf über 5700 Goldmark beläuft, die zu sichernde Forderung dagegen nur 4136,62 Goldmark beträgt, war die letztere Summe für die Streitwertfestsetzung maßgebend.

(OLG. Nürnberg, 1. ZS., Beschl. v. 17. Nov. 1924, L 556/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Walter Loeb, Nürnberg.

*

26. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung. †)

Dem Kl. wurde unter Aufhebung des Beschlusses vom 25. Nov. 1924 gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung gegen das Endurteil des LG. R. v. 29. Sept. 1924 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erteilt. Durch den oberlandesgerichtlichen Beschl. v. 25. Nov. 1924 war nämlich die klägerische Berufung als unzulässig verworfen worden, da die in gesetzlicher Frist abgegebene Berufungsbegründung keinen Berufungsantrag nach § 519 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO. enthalten habe. Dieser Beschluß wurde dem Prozeßbevollmächtigten des Kl. am 27. Nov. 1924 zugestellt. Mit Schriftsatz vom nämlichen Tage holte er den versäumten Antrag nach und beantragte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit der Begründung, er habe gerade am Tage der Fertigung der Berufungsbegründung außergewöhnlich viel zu tun gehabt, er habe zudem an den beiden nächsten Tagen verreisen müssen. Den Schriftsatz habe sein an sich zuverlässiger jüngster Hilfsarbeiter gefertigt, er habe nicht daran gedacht, daß dieser den förmlichen Antrag übersehen könne und habe geglaubt, den Schriftsatz vor der Unterschrift nicht darauf prüfen zu müssen, um so weniger, als die Formulierung eines solchen Antrages keine besondere juristische Schulung erforderte.

Das Berufungsgericht hält es für glaubhaft, daß das Fehlen des Berufungsantrages lediglich auf die vorgeschilderten Verhältnisse zurückzuführen ist. Wenn auch im allgemeinen daran festzuhalten ist, daß der Rechtsanwalt für Versehen seiner Kanzleiangestellten haftbar ist, so darf doch in vorliegendem Falle angenommen werden, daß der Prozeßbevollmächtigte des Kl., durch sonstige Arbeit überreich in Anspruch genommen, darauf vertrauen konnte, sein

---

Zu 25. Die Entsch. geht der grundsätzlichen Frage, ob für die Gebühren des Arrestverfahrens, sofern nicht der Antrag auf die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände beschränkt wird, der Betrag der zu sichernden Forderung maßgebend ist oder der Streitwert nach einem anzunehmenden Interesse festzusetzen ist, aus dem Wege. Zu derselben vgl. auch Friedländer, Anm. 113 zu § 10. Der Ausweg, zu sehen, wie weit der Vollzug des Arrestes von Erfolg war, und danach den Streitwert zu bestimmen, versagt bei der Anordnung des Arrestes, während bei der Entsch. über Aufrechterhaltung oder Aufhebung natürlich diese Möglichkeit gegeben ist. Da aber der Streitwert für die Anordnung nach den gleichen Grundsätzen zu erfolgen hat, wie für den etwaigen Widerspruchsprozeß, kann der Entscheidungsgrund des obigen Beschlusses nicht als maßgeblich anerkannt werden. Für Beantwortung der grundsätzlichen Frage ist zu beachten, daß die geltenden Bestimmungen durchweg objektive Maßstäbe für die Bemessung des Streitwertes heranziehen wollen und nicht das subjektive Interesse der Prozeßpartei als maßgeblich bezeichnen. Deshalb kann auch für den Arrestprozeß nicht das Interesse daran, daß der Titel beschleunigt zur Verfügung steht, als Grundlage für die Streitwertberechnung angesehen werden. Wie bei Einklagung einer Forderung nicht darauf gesehen wird, ob sie voraussichtlich wird befriedigt werden können, sondern lediglich der Nennbetrag maßgebend ist, hat gleiches auch für den Arrestprozeß zu gelten; der Nennbetrag der Forderung, für welche ein Titel erbeten wird, bestimmt ohne weiteres auch hier den Streitwert. Was der Arrestkläger mit dem Titel erreicht, ist für die Streitwertfestsetzung unerheblich. Lediglich wenn nach der zweiten Möglichkeit des § 919 ZPO. der Arrest beim AG. der belegenen Sache nur gegenüber einer bestimmten Sache beantragt ist, wird der Streitwert in Anwendung des § 6 ZPO. nach dem Werte dieser Sache sich richten, falls derselbe geringer ist als der Nennbetrag der Forderung.

RA. Dr. Rudolf Fürst, Heidelberg.

Zu 26. Diese neuzeitliche Entscheidung bildet ein erfreuliches neues Glied der der Wiedereinsetzung günstigeren letztjährigen Entscheidungen. Ist doch auch das RG., wie Baumbach ZPO. 1924, 94 und Eucken JW. 1924, 884, II. Abs. oben darlegt, in seinen Anforderungen milder geworden. Siehe Recht 23, 390. Die vernünftigerweise aufzuwendende Sorgfalt des Anwalts ist rein subjektiv zu bestimmen. Für das Verschulden eines Angestellten des Anwalts gilt nicht der Grundsatz des § 278 BGB. und die Richtlinien der Entsch. RG. 96, 325 = JW. 1920, 143 mildern, der heutigen Zeitlage entsprechend, ein wenig die persönliche Überwachungspflicht des Anwalts. Unter diesen Umständen war die Wiedereinsetzung nach den individuellen Verhältnissen wohl gerechtfertigt.

Weniger sympathisch mutet die Auffassung bezüglich des angeblich fehlenden Berufungsantrages, welcher der oberlandesgerichtlichen Entsch. vom 25. Nov. 1924 zugrunde liegt, an. Es hatte in dem Schriftsatz, der die Berufungsbegründung enthielt, wörtlich geheißen: „Die Löschungsklage war berechtigt erhoben, das erstrichterliche Urteil wird im vollen Umfang angefochten, wie bereits am 15. Okt. 1924 geschehen."

Dieser Wortlaut zeigte mit der nötigen Klarheit, welche Abänderungen des landgerichtlichen Urteiles beantragt wurden. Denn nach der ausdrücklichen Begründung des Regierungsentwurfes der ZPO. ist der Zweck der neuen Vorschrift des § 519 der, die notwendige Konzentrierung und Beschleunigung des Verfahrens zu sichern (Baumbach, ZPO. 1924, 227 Note 1), nicht aber einen bisher nicht gekannten Formalismus hinsichtlich der Berufungsanträge in die doch modern sein sollende ZPO. zu tragen. Inzwischen haben auch die obersten Gerichtshöfe diese formfreiere Auslegung des Begriffs „Berufungsantrag" nach § 519 gutgeheißen.

RA. JR. Prof. Dr. Hugo Cahn I, Nürnberg.

juristischer Hilfsarbeiter werde die an sich einfache Formvorschrift nicht übersehen haben. Dies konnte er um so mehr, als bereits am 15. Okt. 1924 eine allerdings gleichfalls des Berufungsantrages ermangelnde Berufungsbegründung abgegeben worden war und der Schriftsatz vom 13. Nov. 1924 ausdrücklich als „Ergänzung der Berufungsbegründung“ bezeichnet wurde. Der Berufungsantrag ist also infolge eines unabwendbaren Zufalls unterblieben, der dem Rechtsanwalt auch bei Anwendung der ihm vernünftigerweise zuzumutenden Sorgfalt gerade im vorliegenden Falle zustoßen konnte.

(OLG. Nürnberg, 2. ZS., Urt. v. 2. Dez. 1924, 11590/24.)

*

Rostock.

27. In einem Schadensersatzprozeß, der wegen fruchtloser Vollstreckung aus einem Lieferungsurteil, in dem der Kaufpreis nicht aufgewertet ist, anhängig ist, steht der Berechnung des Kaufpreises nach dem Wert beim Abschluß des Kaufvertrages die Rechtskraft des Vorprozeßurteils entgegen und kann erst vom Zeitpunkt dieses Urteils ab eine Aufwertung erfolgen. †)

Bekl. ist im Vorprozeß durch Urt. v. 17. Jan. 1923 rechtskräftig verurteilt, an den Kl. 25 Raummeter Buchenholz Zug um Zug gegen Zahlung von 225 ℳ für den Raummeter zu liefern. Der Preis von 225 ℳ war im Februar 1922 zwischen den Parteien vereinbart. Da die Zwangsvollstreckung ergebnislos verlief, hat Kl. Klage auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung erhoben. Das LG. hat auf Zahlung von 419 Goldmark erkannt, indem es den Preis für solches Holz von Ende Dezember 1923 zugrunde legte, der 17 ℳ betrug. Von dem so ermittelten Preise (25 × 17 = 425 ℳ) zieht es den alten Kaufpreis, nach der Indexziffer des 17. Jan. 1923, Datum des Urteils im Vorprozeß, aufgewertet auf 6 Goldmark, ab, so daß 419 ℳ Rest bleiben.

Die Berufung des Bekl. verlangt Aufwertung des Kaufpreises nach dem Zeitpunkt des Kaufabschlusses, Februar 1922, und Abzug des so aufgewerteten Kaufpreises von dem jetzigen Beschaffungspreis. Das OLG. hat die Berufung zurückgewiesen.

Es steht fest, daß der Kl. auf Grund rechtskräftigen Urteils einen Anspruch darauf hatte, 25 Raummeter Buchenholz Zug um Zug gegen Zahlung von 225 ℳ für den Raummeter geliefert zu erhalten, und es handelt sich nur darum, welcher Schade dem Kl. dadurch entstanden ist, daß der Bekl. diesem Urteil nicht gerecht wurde. Wenn das Urteil des LG. diesen Schaden in Beihalt der §§ 280, 249 BGB. in der Weise berechnet, daß es den am 13. Dez. 1923 geltenden Anschaffungspreis des nicht gelieferten Holzes zugrunde legt und davon die in dem Urteil v. 17. Jan. 1923 festgesetzte Gegenleistung des Kl. in entsprechend aufgewertetem Betrage in Abzug bringt, so ist gegen diese Berechnungsart nichts einzuwenden. Das sich danach herausstellende, für den Kl. vorteilhafte Ergebnis ist dann eine Auswirkung der durch das rechtskräftige Urteil v. 17. Jan. 1923 und dessen Nichterfüllung seitens des Bekl. geschaffenen Sachlage.

(OLG. Rostock, 1. ZS., Urt. v. 14. Juli 1924, Ha 465/4358.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Rubensohn, Rostock.

*

Stettin.

28. § 40a RAGebO. Die Gebühr ist eine einmalige. †)

Schon aus dem Wortlaut der Bestimmung des § 40a II ist zu entnehmen, daß der Anwalt für seine Tätigkeit in dem Verfahren der Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruches nur eine einmalige, und zwar volle Gebühr des § 9 RAGebO. zu beanspruchen hat. Mit Recht weist der Vorderrichter darauf hin, daß dies durch die Übereinstimmung der Fassung von Abs. I a. a. O. mit der Fassung der vorhergehenden Vorschriften (§§ 38a, 39, 40), bei denen ebenfalls nur eine Gebühr des § 9 in Ansatz kommt und durch den Gegensatz zur Fassung des § 41, nach dem für die Beschwerde die „Gebühren“ der §§ 13 ff. RAGebO. zu erheben sind, außer Zweifel gestellt wird (vgl. JW. 1890, 116).

Demnach kann auch dann, wenn mündlich verhandelt worden oder ein Antrag gestellt worden ist, eine weitere Gebühr vom Anwalt nicht beansprucht werden (vgl. Volkmar, VO. v. 13. Febr. 1924 S. 230).

(OLG. Stettin, 2. ZS., Beschl. v. 2. Febr. 1925, 2 W 13/25.)

Mitgeteilt von RA. Witkowski, Stettin.

V. Strafsachen.

Berlin.

1. Das Halten von Leichenreden am Grabe ist nicht strafbar. †)

Die Vorschriften in §§ 7 ff. des VereinsG. v. 19. April 1908, wonach öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel und öffentliche Aufzüge und damit auch ungewöhnliche Leichenbegängnisse der Genehmigung der Polizeibehörde bedürfen, oder nach landesrechtlicher Regelung dem Anzeigezwang unterliegen, sind zwar nicht durch den Aufruf des Rates der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918, wohl aber durch Art. 123 und 178 RVerf. außer Kraft gesetzt; die §§ 7 ff. des VereinsG. stehen im Widerspruch mit dem in Art. 123 RVerf. enthaltenen Grundsatz der Versammlungsfreiheit, sind daher unwirksam

---

Zu 27. M. E. ist dem vorstehenden Urteile **nicht** zuzustimmen. Der Fall: Bekl. ist auf Lieferung an den Kl. gegen Zahlung des ursprünglich vereinbarten Papiermarkpreises verurteilt. Kl. beansprucht, nachdem er vergeblich versucht hat, dieses Urteil zu vollstrecken, Schadensersatz wegen Nichterfüllung.

Wie berechnet sich der Schaden?

Das Urteil meint: Deckungskaufpreis (Anschaffungspreis) vermindert um den nach dem Zeitpunkte des Urteils des Vorstreites nach der Reichsrichtzahl umgerechneten ursprünglichen Papiermarkpreis. Wegen der Wirkung der Rechtskraft des ersten Urteils sei es unzulässig, den Papiermarkkaufpreis nach dem Zeitpunkte des Kaufabschlusses aufzuwerten.

1. Indes die Rechtskraft des ersten Urteils begründet m. E. keinen Zwang nach dem Zeitpunkte seines Erlasses aufzuwerten. Denn nur der Ausspruch über den Klaganspruch, die Lieferung der Ware, nicht aber auch der über das Entgelt ist rechtskräftig geworden. Siehe Stein § 322 V 2b. Lag dem Kl. daran, daß die ihm obliegende Geldgegenleistung rechtskräftig festgestellt wurde, so hätte er dahinzielende Feststellungsklage erheben müssen.

2. Folgt aber aus der Rechtskraft des ersten Urteils nicht die Notwendigkeit, nach dem Zeitpunkte seines Erlasses den Papiermarkkaufpreis umzurechnen, so fragt sich, wie die Umwertung zu gestalten ist.

Daß bei der Berechnung des Schadensersatzanspruches wegen Nichterfüllung möglichste Angleichung an den Anspruch auf Erfüllung zu erstreben ist, dürfte, wegen der Natur des Schadensersatzanspruches, ohne Frage sein. Verkäufer und Käufer dürfen, soweit es sich um den Ersatz der Markentwertung handelt, bei dem Schadensersatzanspruche wegen Nichterfüllung nicht besser und nicht schlechter gestellt werden, als wenn Erfüllung in Frage stände.

Die VerZS. haben sich nun aber bekanntlich, JW. 1925, 779 Anm. 32, abweichend vom 6. ZS. und übereinstimmend mit dem 1. und 2. ZS. — wie ich schon in meiner Anmerkung zu JW. 1925, 232[18] betonte —, m. E. mit vollem Recht auf den Standpunkt gestellt: Der Marktpreis zur Zeit der Lieferung sei der richtige Ausgangspunkt für die Aufwertung des Kaufpreises bei schwebenden Lieferverträgen. Das durch die Markentwertung hervorgerufene Mißverhältnis zwischen Ware und Preis fordert eben einen sich dem regelrechten Verhältnis zwischen Ware und Preis möglichst nähernden Ausgleich. Indem das vorstehende Urteil hinsichtlich des Zeitpunktes der Umrechnung auf den Zeitpunkt des Urteils des Vorstreites abstellt, gleicht es dieses Mißverhältnis nicht nur nicht nach Möglichkeit aus, sondern vertieft es im Gegenteil nach Möglichkeit, mehr noch als wenn es nach dem Zeitpunkte des Kaufabschlusses umrechnete. Indes geht man, m. E. unumgänglich, von dem in dem Urteil der VerZS. für den Erfüllungsanspruch entwickelten Grundgedanken für den Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung aus, von dem Marktpreise welchen Zeitpunktes ist dann auszugehen? Der Marktpreis zur Zeit der Lieferung scheidet nach der Natur der Sache aus. M. E. ist auf den Zeitpunkt abzustellen, von dem ab der Käufer das Recht auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung hat und nicht mehr die Erfüllung entgegenzunehmen braucht. Denn es fragt sich, was hätte der Käufer, wäre geliefert worden, bezahlen müssen. Dieser Zeitpunkt aber ist, wenn der Käufer eine Nachfrist gesetzt hat, das Ende der Nachfrist, und wenn der Verkäufer ernstlich und endgültig die Erfüllung verweigert hat und dadurch ohne Nachfrist der Schadensersatzanspruch entstanden ist, der Zeitpunkt dieser Weigerung. Störungen des Ausgleichs, die durch eine Hinausschiebung des Deckungskaufes nach den erwähnten Zeitpunkten entstehen, beurteilen sich nach dem alten Satz, daß der Käufer auch bei der Wahl des Zeitpunktes des Deckungskaufes nicht gegen Treu und Glauben verstoßen darf.

RA. Dr. Plum, Köln.

Zu 28. Die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs erfolgte früher durch Urteil auf Klageverfahren hin, seit VO. v. 13. Febr. 1924 geschieht sie — ebenso die eines vom Schiedsgericht vermittelten Vergleichs, welche die ZPO. überhaupt nicht vorsah — durch Beschluß; vgl. ZPO. §§ 1042, 1044a. Für dieses neue Verfahren bestimmt § 40a RAGebO. auch die Vergütung der Anwaltstätigkeit neu, und zwar ähnlich wie § 38a für das Güteverfahren. Wie dort (§ 38a) ist auch in § 40a die Bezugnahme auf § 13 unterblieben und zwar mit Absicht (Volkmar, VO. v. 13. Febr. 1924 zu § 38a S. 229). Den Gründen des obigen Beschlusses ist beizutreten. Durch argumentum e contrario wird die Beschlußauffassung gestützt mit dem weiteren Hinweis darauf, daß in § 23 RAGebO. für andere Tätigkeit die in §§ 13—17 bestimmten Gebühren (also nicht nur eine einmalige Gebühr) ausdrücklich vorgesehen sind. Wie in dem Beschluß auch noch Rittmann-Wenz, GKG. zu § 40a der dort mitkommentierten RAGebO. (9. Aufl.) und die überwiegende Meinung zu dem ähnlich wie § 40a gefaßten § 38a. Der Anwalt erhält also nur **einmal** die Gebühr des § 9, und zwar voll, gleichgültig ob bei den in § 40a Abs. 1 bezeichneten Fällen mündliche Verhandlung angeordnet, Beweis erhoben wurde oder nicht.

JR. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

Zu 1. Öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel, wozu auch öffentliche Aufzüge (preuß. OVG. v. 7. Febr. 1924, 78, 279 ff.)

geworden. Nach der Entstehungsgeschichte der RVerf. sollte der Grundsatz der Versammlungsfreiheit möglichst weit ausgedehnt werden. Leichenbegängnisse sind eine Art von Versammlungen der Reichsangehörigen; mithin kommt auch für sie die bisherige vereinsrechtliche Beschränkung nach der RVerf. in Wegfall.

(KG., 1. Sen., Urt. v. 27. März 1925, A 3 140.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Görres, Berlin.

Landgerichte.

Zivilsachen.

Berlin. **1. Miet- und Pachtrecht.**

1. §§ 33, 51 MSchG. Rückzahlung öffentlicher Zuschüsse befreit nicht von den Vorschriften des § 33 Abs. 3 MSchG. Die preuß. AusfVO. zu § 33 Abs. 3 MSchG. kann keine Anwendung finden, wenn das Mietsverhältnis bereits vor dem Inkrafttreten infolge Kündigung beendet ist. § 33 Abs. 4 MSchG. findet Anwendung. †)

Die Bekl. bewohnen in dem Hause des Kl. in Schöneberg auf Grund des Mietvertrages v. 25. Okt. 1919 eine Wohnung, welche von dem Kl. im Anschluß an den Mietvertrag durch einen Umbau des Hauses geschaffen worden ist. Die Stadtgemeinde Schöneberg hat hierzu einen Baukostenzuschuß gewährt, welcher jedoch später durch den Kl. zurückgezahlt worden ist.

Der Kl. hat den Bekl. durch eingeschriebenen Brief v. 26. Nov. 1923 die Wohnung zum 31. März 1924 gekündigt. Er begehrt jetzt die Verurteilung der Bekl. zur Räumung. AG. Berlin-Schöneberg hat abgewiesen, LG. II verurteilt.

Gegen dieses Urteil hat der Kl. Berufung eingelegt.

Nach Auffassung des Gerichts sind die Wohnräume der Bekl. als durch Umbau neugeschaffene Räume i. S. des § 33 Abs. 1 MSchG. zu betrachten. Grundsätzlich finden daher auf diese Räume die Vorschriften der §§ 1—31 MSchG. keine Anwendung.

Nun hat § 33 MSchG. durch VO. v. 24. Dez. 1923 (RGBl. 1247) folgenden Abs. 3 erhalten: „Die oberste Landesbehörde kann anordnen, daß die Vorschriften der §§ 1—31 auf Neubauten oder durch Um- oder Einbauten neue geschaffene Räume Anwendung finden, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig werden und für die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gegeben sind." In Ausführung dieser Reichsverordnung hat der preuß. Minister für Volkswohlfahrt am 7. April 1924 eine entsprechende Ausführung erlassen (preuß. GS. 29, 220). Auf diese letztere hat das AG. sein Urteil gestützt.

Daß es sich hier um Wohnräume handelt, welche mit Zuschüssen aus öffentlichen Mitteln geschaffen sind, ist unstreitig. Die ihnen hiernach innewohnende Eigenschaft als Räume dieser Art ist durch die seitens des Bekl. 1923 erfolgte Rückzahlung der Zuschüsse nicht verändert worden — allerdings nicht deshalb, weil infolge der Geldentwertung der Goldwert des damals gezahlten Betrages um ein Vielfaches niedriger war, als der 1920 gewährte Zuschuß, sondern weil überhaupt durch nachträglich eingetretene Tatsachen der ursprüngliche Charakter der Räume in dem hier in Rede stehenden Sinne nicht verändert werden kann. Ist dem Vermieter einmal durch Hingeben des Zuschusses eine finanzielle Erleichterung gewährt, so bleibt auch bis zur Aufhebung der preuß. VO. die aus den §§ 1—31 MSchG. ersichtliche Last auf ihm ruhen. Es wäre unbillig, wollte man den Mietern den Schutz des Sondergesetzes in dem Augenblick nehmen, in dem der Vermieter den Zuschuß zurückgezahlt. Der Wortlaut des Gesetzes zwingt nicht zu dieser unbilligen Auslegung. — Gleichwohl konnte die preuß. VO. hier keine unmittelbare Anwendung finden, da diese erst am Tage ihrer Verkündung in Kraft getreten ist, während das Mietverhältnis zwischen den Parteien infolge der Kündigung bereits am 31. März 1924 sein Ende erreicht hatte. Die Beendigung ergibt sich aus den Bestimmungen des BGB., welche auf Grund des § 33 MSchG. hier allein Anwendung finden können. Nach § 15 des Mietvertrages in Verbindung mit § 565 Abs. 1 BGB. ist der Anspruch des Kl.

---

und — wie vorliegende Entsch. mit Recht bemerkt — Leichenbegängnisse gehören, unterlagen bisher den Beschränkungen (Genehmigungspflicht) der §§ 7 ff. des ReichsvereinsG. Diese Beschränkungen sind nach der in Literatur (Anschütz, Komm., 204[3]; Stier-Somlo, Reichs- und Landesstaatsrecht 1, 1924, 462) und Rechtsprechung (RGSt. 56, 184 f.) vorherrschenden Meinung (a. M. Campe, DJZ. 1920, 386 f.; Giese, JW. 1921, 1092; ders., Komm., 6. Aufl., 1925, 327[3]) fortgefallen. Bestritten ist dabei, ob sie erst kraft Art. 123 RVerf. oder schon kraft des Aufrufs des Rates der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 außer Kraft gesetzt worden sind. Erstere Ansicht vertritt — getreu der früheren Judikatur (KG. v. 30. Sept. 1919, KGJ. 52, 306; KG. v. 10. Juni 1921, JW. 1921. 1093 f.) — die vorliegende Entsch.; letzterer Ansicht sind auf Grund der Annahme, daß der Aufruf in Nr. 2 Gesetzeskraft und aktuelle Wirkung besessen habe, RGSt. 53, 52 ff.; 56, 183 f.; Anschütz a. a. O. 202 f.

Prof. Dr. F. Giese, Frankfurt a. M.

Zu 1. Der vorliegenden Entsch. ist durchaus beizustimmen. Sie entspricht dem Wortlaut wie dem Sinn der durch die Nov. v. 24. Dez. 1923 in § 33 Abs. 3 und 4 MietSchG. eingeführten Ausnahme von der grundsätzlichen Befreiung der Neubauten aus der Wohnungszwangswirtschaft. An der verunglückten Fassung dieser Bestimmung hat bereits Brumby, EA. 1924, 291 zutreffend Kritik geübt; doch ist ihr Sinn unmißverständlich. Wenn es schon einmal Bestimmung war, daß für die mit Zuschüssen aus öffentlichen Mitteln errichteten Bauten die Unterstellung unter das MietSchG. wieder zulässig wurde, so kann eine nachträgliche Rückzahlung der geleisteten Zuschüsse nicht zur Folge haben, daß für solche Bauten die rechtliche Behandlung sich dadurch ändert. Private rechtsgeschäftliche Handlungen können nicht die Wirksamkeit eines Gesetzes bzw. einer RechtsVO. aufheben und ganz besonders nicht Mietern den gesetzlich garantierten Schutz wieder entziehen. Es ist sonach durchaus richtig, daß es grundsätzlich gleichgültig hierfür ist, ob die Rückzahlung in gleichem Wert wie der Zuschuß erfolgt oder hinter diesem wesentlich zurückbleibt.

Eine andere Frage ist es, ob es wohnungspolitisch zu billigen ist, daß rückwirkend die einmal gewährte Befreiung der Zuschußbauten von der Zwangswirtschaft wieder beseitigt wurde. Mag auch diese Maßnahme einen den Erbauern ungerechtfertigterweise zugebilligten Vorteil wieder entzogen haben — aber sie bedeutet doch immerhin den Bruch einer gesetzlichen Zusicherung. Wenn Kiefersauer (Grundstücksmiete I. Teil S. 102) in seiner zustimmenden Äußerung hierzu darauf verweist, daß Zuschußhäuser vor dem Inkrafttreten des MietSchG. der MietSchVO. unterstellt waren, so ist dagegen zu erwidern, daß dies ja auch bezüglich aller übrigen Neubauten der Fall war, und von diesem Standpunkt aus wäre gegen die gesamte Aufhebung des § 33 MietSchG. nichts einzuwenden. Es ist aber doch nicht so unbedenklich, das so wie so schon recht geminderte Vertrauen in die Wohnungsgesetzgebung durch solchen Zickzackkurs zu erschüttern. Ist dann eine Garantie dafür vorhanden, daß der Gesetzgeber eines Tages nicht auch die Hingabe von Baudarlehn aus Mitteln der Hauszinssteuer zum Anlaß nimmt, die damit belasteten Häuser wieder in die Zwangswirtschaft zu überführen[1])? Man sollte mit solchen Gesetzesänderungen so vorsichtig wie nur möglich sein, um so mehr, als neuerdings die Baulust erfreulicherweise sich stärker wieder zu regen beginnt. Es ist zweifellos den Allgemeininteressen dienlicher, wenn der Wohnungsneubau gefördert wird, als daß einigen Hausbesitzern Vorteile abgenommen werden, die ihnen zu gewähren nicht notwendig schien.

Im übrigen ist es bisher wenig geklärt, ob jeder noch so geringfügige Zuschuß aus öffentlichen Mitteln die Wirkung des § 33 Abs. 3 MietSchG. auszulösen vermag. Das KG. hat in einem Rechtsentscheid v. 31. Jan. 1924 (Hertel, Mieterschutz, Heft 3, S. 212 ff.) zu § 12 Abs. 2 WohnMangG., der dem § 33 Abs. 2 MietSchG. wörtlich entspricht und einen ähnlich gelagerten Fall wie hier betrifft, den Versuch gemacht, zwischen den mit Zuschuß erbauten und den aus eigenen Mitteln errichteten Teilen eines Hauses zu scheiden und die letzteren von der Zwangsbewirtschaftung auszunehmen. Aber das läßt sich, so anerkennenswert dieses Bestreben ist, in den meisten Fällen juristisch und technisch gar nicht durchführen. In dem vom KG. entschiedenen Fall war dies noch halbwegs möglich, da die dem Ersteller des Neubaus gewährten öffentlichen Mittel nur zur Wiederherstellung eines während des Krieges zerstörten Hauses in früherer Größe reichten und der Erbauer einen Stock aus eigenen Mitteln aufgesetzt hatte, in dem sich die beschlagnahmte Wohnung befand. Ist aber, wie regelmäßig im Fall des § 33 Abs. 3 MietSchG., ein Vergleichsobjekt für die Feststellung, welcher Teil des Neubaus aus eigenen Mitteln und welcher Teil mit Zuschuß erbaut ist, nicht vorhanden, so erscheint es schlechterdings ausgeschlossen, nur einen Teil des Neubaues der Zwangswirtschaft zu unterstellen und den Rest hiervon freizulassen. Es liegt auch zweifellos nicht in der Absicht der gesetzlichen Bestimmung, eine solche Teilung nach der Höhe des Zuschusses eintreten zu lassen. Theoretisch denkbar wäre es ja, daß der Zuschuß lediglich für Vergrößerung eines aus eigenen Mitteln erbauten, nach dem 1. Juli 1918 fertiggestellten Hauses gegeben wurde, oder daß der Eigentümer aus eigenen Mitteln dem mit Zuschuß gebauten Haus weitere Räume anfügt, und dann ließe sich die Anwendbarkeit des § 33 Abs. 3 ohne Dehnung des Gesetzeswortlauts auf die mit dieser Beihilfe „neugeschaffenen Räume" beschränken; in der Praxis sind mir solche Fälle nicht bekannt geworden. Gewiß ist es höchst ungerecht, daß auch der kleinste ohne Beschränkung auf bestimmte Räume gegebene Zuschuß dem Eigentümer den Verlust des ihm früher gewährten Privilegs bringen soll. Aber mit allen Interpretationskünsten läßt sich diese nach dem Wortlaut klare Konsequenz nicht hinwegdeduzieren.

AGR. Prof. Dr. Ruth, Göttingen.

---

1) Daß diese Darlehen nicht als „Zuschüsse" i. S. des § 33 Abs. 3 anzusehen sind, hebt Hertel (Heft 3 S. 163) zutreffend hervor. Zuschüsse sind nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nur Beihilfen, die nicht zurückzuzahlen sind. — Inzwischen hat ein Erlaß des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt v. 2. Aug. 1924 § 33 auf solche Häuser für anwendbar erklärt.

berechtigt. Demgemäß waren die Bekl. zur Räumung der Wohnung zu verurteilen.

Nach Abs. 4 des § 33 MSchG., welche durch die vorstehend erwähnte reichsrechtliche VO. v. 24. Dez. 1923 eingefügt worden ist, findet für die Erledigung eines Rechtsstreites, der vor dem Inkrafttreten einer VO. nach Abs. 3 des § 33 anhängig geworden ist — dieser Fall liegt hier vor —, die Vorschrift des § 51 Anwendung. Nach diesem Abs. 1 Satz 2 des § 51 kann die Zwangsvollstreckung von der Stellung eines ausreichenden Ersatzraumes abhängig gemacht werden, falls dies zur Vermeidung unbilliger Härte erforderlich ist. Bei dem herrschenden Wohnungsmangel aber würde es für den Bekl. eine solche unbillige Härte bedeuten, wenn die Bekl. die von ihnen innegehabte Wohnung sofort räumen müßten. Den Antrag derselben auf Gewährung eines ausreichenden Ersatzraumes war daher stattzugeben.

(LG. II Berlin, 12. ZK., Urt. v. 27. Juni 1924, 23 Sm 173/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Munk, Berlin.

*

Bochum.

2. **Bei Pachtverträgen besteht eine gesetzliche Handhabe zur Abwälzung der Hauszinssteuer ebensowenig wie bei Mietverträgen, bei denen der Mietzins im Wege freier Vereinbarung festgelegt ist.**

Die Hauszinssteuer hat ihre reichsgesetzliche Grundlage in dem „Geldentwertungsausgleich zugunsten der Länder" überschriebenen Art. III der 3. SteuerNotVO. des Reiches v. 14. Febr. 1924, deren § 26 bestimmt: „Die Länder, und nach näherer Bestimmung des Landesrechtes die Gemeinden, erheben im Zusammenhang mit der Regelung des Mietwesens von dem bebauten Grundbesitz eine Steuer," und deren § 30 für den Fall, daß die Erfassung in Form einer besonderen Aufwertungssteuer erfolgt, folgende Richtlinien festgesetzt: „Die Steuer ist in einem von den den Ländern zu bestimmenden Hundertsatz der Friedensmiete zu erheben. Sie ist bei der den Ländern vorbehaltenen Regelung der Mietzinsbildung auf dem Mieter zu überwälzen. Die Überlassung des Gebrauches eines Gebäudes auf andere Weise als durch Mietvertrag (Pacht, Nießbrauch usw.) steht der Miete gleich."

Die zur Ausführung der 3. SteuerNotVO. ergangene preuß. SteuerNotVO. v. 1. April 1924 (preuß. GS. 191) bestimmt, daß zur Durchführung des Geldentwertungsausgleichs im Zusammenhang mit der Regelung des Mietwesens von den in Preußen belegenen bebauten Grundstücken, die nicht dauernd land- und forstwirtschaftlichen oder gärtnerischen Zwecken zu dienen bestimmt sind, vom 1. April 1924 ab eine besondere Steuer (Hauszinssteuer) erhoben wird, § 1 der preuß. SteuerNotVO. v. 1. April 1924, auf die sinngemäß die Vorschriften des § 2 Abs. 3, der §§ 3 bis 14, des § 15 Abs. 1 und der §§ 16, 17 u. 20 des Ges. über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923 (GS. 29) in der Fassung der VO. v. 22. Okt. 1923 und des Ges. v. 28. Febr. 1924 Anwendung findet, siehe § 7 der preuß. SteuerNotVO. v. 1. April 1924.

Hiernach gilt für die Hauszinssteuer auch der § 4 des Ges. über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923, welcher bestimmt: „Der Schuldner der Steuer ist für das Grundstück der Eigentümer" und in seinem Abs. 3 „... neben dem Eigentümer haftet als Gesamtschuldner der Pächter." Aus dieser Bestimmung mag freilich gefolgert werden können, daß in Preußen der Pächter neben dem Eigentümer gesamtschuldnerisch von dem Steuerfiskus für die Hauszinssteuer in Anspruch genommen werden kann, wenn man nicht wegen der in der preuß. SteuerNotVO. gewählten Ausdrücke: „Im Zusammenhange mit der Regelung des Mietwesens an dem in Preußen gelegenen Grundstücken" im § 1 und „sinngemäße Anwendung" im § 7 überhaupt die Beschränkungen dieser Bestimmungen auf Mietverhältnisse annehmen muß. Daß aber im Innenverhältnisse des Verpächters zum Pächter der letztere die Hauszinssteuer zu tragen hat, ist in den genannten Verordnungen nirgends bestimmt, obwohl eine solche Bestimmung nach den oben angeführten reichsrechtlichen Richtlinien für den Pächter hätte getroffen werden können. Sie ist nur hinsichtlich der Hauszinssteuer bei der gesetzlichen Miete die §§ 27 und 13 der SteuerNotVO. des Reiches v. 14. Febr. 1924 (§ 31 lautet: „Die nach §§ 26 bis 30 erforderlichen Bestimmungen erlassen die Landesregierungen") erlassene VO. des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt über die Mietzinsbildung in Preußen v. 17. April 1924 und die VO. des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt v. 25. Juni 1924 (GS. 570), welch letzterer im Abs. 5 bestimmt: „Aus der gesetzlichen Miete sind nunmehr neben den Betriebskosten (siehe § 21 letzter Satz der VO. v. 17. April 1923) und die Bestimmungen zu B X 1 bis 10 der VO. v. 4. Aug. 1923) sämtliche auf dem Grundstücke ruhenden öffentlichen Lasten zu entrichten."

Daraus ergibt sich, daß in Preußen nur Bestimmungen für die Abwälzung der Hauszinssteuer auf den Pächter ebensowenig wie auf den Mieter, der nicht die gesetzliche Miete, sondern frei vereinbarte Miete zahlt, vom Gesetzgeber gewollt ist.

Mangels gesetzlicher Regelung ist hiernach für die Inanspruchnahme der Bekl. auf den mit der Klage verlangten Betrag der Hauszinssteuer seitens der Kl. kein Raum.

(LG. Bochum, ZK. 5a, Urt. v. 4. Febr. 1925, 5a S 419/24.)

Mitgeteilt von RA. Muckenheim, Bochum.

*

Frankfurt a. M.

3. §§ 242, 535 BGB. **Ist der Hauseigentümer verpflichtet, dem Mieter die Genehmigung zur Anbringung einer Dachantenne zu erteilen?†)**

Der Mieter des ersten Stockes eines in Frankfurt a. M. belegenen Hauses, der das Recht hatte, die Mietlokalitäten sowohl als Wohn- wie als Geschäftsräume zu benutzen, verlangte von seinem Hauseigentümer und Vermieter die Genehmigung zur Anbringung eines Radio-Detektor-Apparates mit Hochantenne. Die Antenne soll vom Nachbargrundstück durch die Luft über den Hof in das Mansardenfenster und von da durch ein Fenster in die Wohnung des Mieters geführt werden. Ausdrücklich hat sich der Mieter dem Hauseigentümer gegenüber verpflichtet:

1. die sämtlichen durch das Anbringen der Antenne jetzt oder später entstehenden Reparaturen am Hause des Eigentümers auf eigene Kosten zu übernehmen.

2. die Antenne durch einen Fachmann herstellen zu lassen und durch eine Erdleitung zwecks Blitzableitung zu sichern und für allen aus mangelhafter Sicherung entstehenden Schaden zu haften;

3. bei eventueller Entfernung der Antenne nach Beendigung der Mietzeit den ursprünglichen Zustand auf seine Kosten wiederherzustellen.

Das AG. hatte die Klage abgewiesen. Das LG., als Berufungskammer, hat der Klage Zug um Zug gegen Abgabe der obigen Erklärungen stattgegeben und den Vermieter in die Kosten des Verfahrens verurteilt. In den Entscheidungsgründen ist darauf hingewiesen, daß die Räume sowohl als Wohnung, als auch als Geschäftslokal vermietet sind, und daß der Mieter Handel mit Radioartikeln treibt oder zu treiben beabsichtigt. Mit Rücksicht auf die hier vorliegenden besonderen Verhältnisse ist das Gericht der Ansicht, „daß im vorliegenden Fall der Bekl. als Vermieter dem Kl. als Mieter von Wohn- und Geschäftsräumen die Anbringung der beabsichtigten Antenne gestatten muß. Zwar ist es richtig, daß zur Zeit eine Orts- und Verkehrssitte noch nicht besteht, aus der für den Mieter gemäß § 535 BGB. ein Recht zur Anbringung einer Antenne ohne weiteres hergeleitet werden könnte. Jedoch ist aus § 535 BGB. in Verbindung mit

---

Zu 3. Mußte man bei der Entsch. des LG. II in Berlin vom 9. Mai 1924 gerade die Grundsätzlichkeit der Begründung ablehnen (vgl. meine Anmerkung zu diesem Urteil in J. W. 1924, 1550/51), so bleibt bei der vorliegenden Entscheidung des LG. Frankfurt a. M. bedauerlich, daß hier allzu zaghaft unter Betrachtung nur des konkreten Falles zu der nun schon so lange umstrittenen „Antennenfrage" Stellung genommen wird.

Die Duldungspflicht des Hauswirts wird unter einer Reihe von Kautelen festgestellt, die von dem rechtlichen Kern ablenken. Die Verurteilung des Hauswirts lediglich Zug um Zug gegen Abgabe einer Reihe von Erklärungen des Mieters, die im wesentlichen selbstverständlichen Inhalt haben, ist unzulässig. Das LG. stellt fernerhin seine Entscheidungsgründe auf die „besonderen Verhältnisse" ab und legt ausschlaggebendes Gewicht darauf, daß der Mieter Gewerbetreibender in Funkgerät sein. Bereits wiederholt habe ich ausgeführt, daß das Moment geschäftlicher Notwendigkeit zwar selbstverständlich der Zwangsläufigkeit der Auffassung, die eine grundsätzliche Duldungspflicht des Vermieters statuiert, unterstreicht, daß aber keinesfalls bei Nichtvorliegen einer geschäftlichen Notwendigkeit das Recht des Mieters entfallen kann. Wenn das LG. ausdrücklich erklärt, daß zur Zeit eine Orts- und Verkehrssitte noch nicht bestehe, aus der für den Mieter ein Recht zur Anbringung einer Hochantenne ohne weiteres hergeleitet werden könne, und nur im besondern Falle mit Rücksicht auf Treu und Glauben ihm einen höchst verklausulierten Anspruch zubilligt, so ist nicht einzusehen, warum nicht in vielen andern Fällen, in denen nicht gerade eine „geschäftliche Notwendigkeit" gegeben ist, dem Mieter gleichfalls nach Treu und Glauben das Recht zur Anbringung der Antenne zugestanden werden solle; man denke, um nur Beispiele herauszugreifen, etwa an die Kriegsblinden, an Schwerkranke und Greise.

Wie mehrfach betont, präjudiziert die vorliegende grundsätzliche Frage nicht das von ihr ganz verschiedene Problem der Haftpflicht wegen Schäden, die im Zusammenhang mit der Errichtung und Haltung der Antenne entstehen können. Ohne mich bei dieser Gelegenheit in Einzelheiten dieser Frage verlieren zu wollen, möchte ich feststellen, daß diese Haftpflicht nach §§ 836/837 BGB. nicht den Hauseigentümer, sondern den Rundfunkteilnehmer, event. auch den Installateur, treffen kann (vgl. mein „Funkrecht", S. 33 ff., sowie den Sonderaufsatz in der „Allg. deutschen Haus- und Grundbesitzer-Zeitung" 1925, S. 46 ff.).

RA. Dr. Erwin Reiche, Berlin.

§ 242 BGB. zu folgern, daß der Vermieter die Anbringung einer Antenne dann nicht verweigern darf, wenn, wie hier, für den Mieter die Antenne, wie das Gericht annimmt, eine geschäftliche Notwendigkeit ist, und wenn auf der anderen Seite die Anbringung dem Vermieter durch Übernahme entsprechender Verpflichtungen, wie anzunehmen, keinerlei Schaden und Belästigung bringt. Durch die von dem Kl. übernommenen Verpflichtungen ist das Interesse des Vermieters hinreichend gewahrt".

(LG. Frankfurt a. M., 8. ZK., Urt. v. 22. Jan. 1925, 16 S 449/25.)

Mitgeteilt von JR. Dr. Wurzmann, Frankfurt a. M.

*

4. Räumungsanspruch, wenn der Mietvertrag ohne die erforderliche Genehmigung des Wohnungsamts abgeschlossen worden ist.†)

Das Zimmer, um das es sich handelt, ist den Bekl. vom Kl., der selbst Mieter der Stadtgemeinde Frankfurt a. M. ist, durch schriftlichen Vertrag v. 6. Mai 1923 untervermietet worden, und zwar als Wohnraum. Dieser Vertrag, der unstreitig vom WA. nicht genehmigt worden ist, hätte aber nach § 51 der MagVO. Frankfurt a. M. v. 18. Dez. 1922 (vgl. Anzeige-Bl. d. Städt. Behörden 209) der Genehmigung des WA. bedurft. Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 1 Abs. 3 dieser VO. ist ein Vertrag ohne diese Genehmigung nichtig. Dasselbe bestimmt § 31 Abs. 1 MSchGes.

Der Klageanspruch kann deshalb nicht auf §§ 24,4 MSchGes. gestützt werden, weil diese Vorschriften das Bestehen eines rechtsgültigen Mietvertrags voraussetzen.

Der Klageanspruch ist aber, soweit er auf Herausgabe des Zimmers an den Kl. gerichtet ist, aus einem anderen Rechtsgrunde gerechtfertigt. Zwar wird vielfach die Rechtsauffassung vertreten, daß ein Vermieter bei nicht genehmigtem Mietvertrage — sofern er nicht Eigentümer ist, und als solcher auf Grund seines Eigentums einen Herausgabeanspruch hat — gegen seinen Mieter keinen solchen Anspruch habe, und zwar wird diese Ansicht begründet unter Berufung auf § 817 Satz 2 BGB. und § 31 Abs. 2 MSchGes.

Dieser Rechtsansicht ist aber nicht beizutreten. Die Vorschrift des § 1 der MagVO. v. 18. Dez. 1922 enthält ein gesetzliches Verbot i. S. des § 134 BGB. und alle Leistungen, die unmittelbar auf Grund dieses Vertrags von der einen an die andere Partei erfolgen, unterliegen deshalb zwar, da beiden Teilen ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot zur Last fällt, der Ausnahmevorschrift des zweiten Satzes des § 817 BGB., wonach die Rückforderung ausgeschlossen ist, wenn der Leistende durch Hingabe der Leistung gegen das gesetzliche Verbot verstoßen hat. Als „Leistung", deren Rückforderung nach § 817 Satz 2 BGB. ausgeschlossen ist, kann aber, wie das RG. wiederholt entschieden hat (vgl. z. B. RGZ. 67, 321 ff.), nur die Gewährung eines solchen Vermögensvorteils angesehen werden, der dazu bestimmt ist, endgültig in das Vermögen des Empfängers überzugehen, nicht aber eines solchen, der nur zu vorübergehenden Zwecken diesem zugeführt worden ist. Der § 817 Satz 2 BGB. ist nämlich auf dem Gebiete des Bereicherungsanspruchs eine Ausnahmevorschrift, die als solche eng auszulegen ist. Der vorstehend ausgesprochene Rechtsgedanke kommt auch in der Vorschrift des Gesetzes selbst (vgl. § 817 Satz 2 BGB.) zum Ausdruck, indem es bestimmt, daß trotz Gesetzesverstoßes auf beiden Seiten Befreiung von einer Verbindlichkeit gleichwohl verlangt werden kann. Wo ein Geschäft noch nicht endgültig abgewickelt ist, greift also das Gesetz durch Gewährung des Bereicherungsanspruchs in die noch schwebenden Rechtsbeziehungen ein.

Auf Grund dieser Rechtsauffassung ist im vorliegenden Falle ein Anspruch auf Herausgabe des Zimmers als Bereicherungsanspruch gegeben, da bei der Überlassung eines Zimmers zum Gebrauch ein endgültiger Übergang in das Vermögen des Empfängers begrifflich ausgeschlossen ist. Die Überlassung eines Mietraums stellt nur die vorübergehende Überlassung des Besitzes dar. Vgl. zu diesen Fragen weiterhin: Warn. 16 Nr. 89 S. 106; Nr. 153 S. 183.

In der vorgenannten Entsch. hat das RG. auch zum Ausdruck gebracht, daß der Untervermieter bei nichtigem Untermietvertrag, wenn er die Herausgabe des Mietraums verlange, nur die Erfüllung des nichtigen Vertrags für die Zukunft verweigere. Der Untervermieter erfüllt nur das Gesetz, wenn er mit dem Räumungsanspruch gegen den Schwarz-Untermieter vorgeht; bei Verweigerung eines Herausgabeanspruchs würde indirekt, da der Schwarz-Untermieter doch nicht dauernd die Räume benützen könnte, ohne Miete zu zahlen, dem nichtigen Vertrage wieder zur Geltung verholfen. Die Vorschrift des § 31 Abs. 2 MSchG. steht vorstehender Rechtsauffassung nicht entgegen. Wie sich aus den Motiven zum MSchG., und zwar aus der Begründung zu § 23 (jetzigen § 31) ergibt (siehe die Verhandlungen des Reichstags Bd. 372 S. 4544 ff.), hat man mit dieser Vorschrift nur demjenigen Mieter ein eigenes Klagerecht geben wollen, der es nach sonstigen Vorschriften noch nicht gehabt hat, z. B. einem vom WA. eingewiesenen Untermieter mit genehmigtem Untermietervertrag gegen den noch in der Wohnung sitzenden Schwarz-Untermieter.

Indem der Kl. bei unstreitig nicht genehmigtem Untermietsvertrage gleichwohl seinen Räumungsanspruch aufrecht erhielt, hat der Kl., der nach bekannten Rechtsgrundsätzen nur die Tatsachen — nicht die Rechtsgrundsätze — für sein Klagefundament anzugeben braucht, sein Räumungsbegehren als Bereicherungsanspruch geltend gemacht.

(LG. Frankfurt a. M., 8. ZK, Urt. v. 13. Nov. 1924, 16 S 309/24.

Mitgeteilt von LGR. Pfitzner, Frankfurt a. M.

Zu 4. Die Auslegung, die das Urteil dem § 817 Satz 2 BGB. gibt, ist zutreffend:

Unrichtig ist, daß der ohne die erforderliche Einwilligung oder Genehmigung der zuständigen Behörde abgeschlossene Mietvertrag „nichtig" ist. Er ist „schwebend unwirksam". Für den vorliegenden Fall hat das keine Bedeutung; besonders aber angesichts der Tatsache, daß in der Flut neuer Gesetze alle juristischen Begriffe durcheinandergeworfen werden, sollte wenigstens die Rechtsprechung versuchen, besonders sorgfältig zu sein.

Ist die ursprüngliche Genehmigungspflicht für einen schwebend unwirksamen Vertrag später hinweggefallen und der Vertrag von den Parteien doch noch weiterhin erfüllt worden, dann ist der Vertrag konvaleszient. Bei dem zu erwartenden Abbau des Wohnungsmietrechtes hat diese Tatsache eine erhebliche praktische Bedeutung.

Es ist auch unrichtig, daß aus § 31 MSchG. die Nichtigkeit des Vertrages folgt. Der Paragraph trifft nur Bestimmungen über die Unwirksamkeit. Die Bestimmung der Frankfurter MagistratsVO., die die Nichtigkeit ausdrücklich ausspricht, ist wahrscheinlich auch nur eine Folge falscher Terminologie.

Vom Einzelfall abgesehen, dessen besondere Lage aus den abgedruckten Urteilsgründen nicht ersichtlich ist, kann das Ergebnis der im Urteil niedergelegten Auffassung recht unbefriedigend wirken. Wenn beispielsweise der Mieter die Notwendigkeit der Einwilligung oder Genehmigung nicht gekannt hat, der Vermieter aber in der Unwirksamkeit des Mietvertrages einen willkommenen Anlaß sieht, dem Mieter den Gebrauch des Mietgegenstandes zu entziehen, dann bedauert man, mit § 817 Satz 2 nicht mehr helfen zu können.

Notwendig erscheint die Abänderung der gesetzlichen Bestimmungen dahin, daß die Rechte aus dem Mietvertrage Behörden und Dritten gegenüber nicht geltend gemacht werden dürfen und daß die Mieterschutzbestimmungen für nicht genehmigte Verträge keine Anwendung finden. Hiervon abgesehen aber sollte die Gesetzgebung ruhig dem Mietvertrag die Wirksamkeit verleihen. Man würde dann vermeiden, daß die Rechtsprechung in künstlicher Konstruktion versuchen muß, den Bedürfnissen des praktischen Lebens gerecht zu werden.

RA. Dr. Goldschmidt, Leipzig.

*

5. Wann ist die Genehmigung des Pachteinigungsamts bezw. Kleingarten-Schiedsgerichts zur Kündigung aus wichtigen Gründen eines Pachtverhältnisses wirksam? § 6 Ziff. 2 der Kleingarten- und KleinlandpachtO. v. 31. Juli 1919.

Die Kl., eine gemeinnützige Siedlungsgenossenschaft, hatte dem Bekl., einem Kleinpächter, den Pachtvertrag aus wichtigem Grunde gekündigt. Der wichtige Grund wurde von der Kl. darin erblickt, daß sie das Gelände zur Errichtung von Kleinhäusern für ihre Genossen dringend benötigte, während der Bekl. es nur benutzte, um Gemüse zu ziehen und Hühnerställe dort unterzubringen.

Das Kleingartenschiedsgericht hatte die von der Kl. ausgesprochene Kündigung aus wichtigen Gründen gemäß § 6 Ziff. 2 a) der Kleingarten- und KleinlandpachtO. v. 31. Juli 1919 genehmigt.

Das Amtsgericht hat auf Grund dieser Genehmigung Räumungsurteil erlassen. Das Pachtverhältnis würde an sich bis zum 31. Dez. 1924 gedauert haben.

Die Berufung des Bekl. hatte Erfolg.

Auf Grund des § 6 Ziff. 2a der Kleingarten- und PachtlandO. v. 31. Juli 1919 (RGBl. 1919 Nr. 150 S. 1371) kann das PEA. auf Grund der ihm erteilten Ermächtigung „aus wichtigen Gründen" ein Pachtverhältnis nur vor Ablauf der Frist aufheben, die im Falle des § 6 Ziff. 1 a. a. O. von dem PEA. selbst vorher auf Anrufen des Pächters festgesetzt worden war. Im vorliegenden Falle handelt es sich jedoch um ein Pachtverhältnis, das vertraglich noch mindestens bis zum 31. Dez. 1924 lief und vom PEA. noch keine Verlängerung erfahren hatte; die hierzu erforderliche Anrufung des PEA. durch den Pächter (§ 6 Ziff. 1a a. a. O.) war ja auch nie erfolgt. Zu einer vorzeitigen Aufhebung des Pachtverhältnisses aus wichtigen Grunde war das PEA. in dem vorliegenden, nicht von § 6 Ziff. 1 a. a. O. betroffenen Falle, gesetzlich nicht ermächtigt. Der gegenteilige Beschluß des PEA. Frankfurt a. M. v. 1. Mai 1923 ist daher rechtlich wirkungslos. Die Rechtsbeziehungen der Parteien sind durch diesen Beschluß nicht berührt, da der Beschluß die gesetzliche Zuständigkeit des PEA. überschreitet. Die Frage, ob ein Sondergericht innerhalb seiner gesetzlichen Zuständigkeit entschieden hat, ist von dem ordentlichen Gericht von Amts wegen nachzuprüfen. Der Vorderrichter hat zu Unrecht die Zuständigkeit des PEA. für die von ihm betroffene Entscheidung bejaht.

(LG. Frankfurt a. M., 2. ZK., Urt. v. 2. Dez. 1924, 2 S 357/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Ludwig Rosenthal, Frankfurt a. M.

*

Hall.

6. Wann ist im Sinne des § 20 MSchG. für die Entscheidung, ob ein begründeter Anlaß zur Auflösung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses vorlag, die Zuständigkeit einer anderen Stelle begründet? †)

Die Kl. hat mit Vertrag v. 28. Sept. 1921 in C. eine Wohnung mit Laden gemietet. Kl. hat dann im Dezember 1921 dem Bekl. diese Wohnung als Dienstwohnung „überlassen", ohne daß mit ihm ein schriftlicher Mietvertrag abgeschlossen worden wäre; ein Mietzins wurde mit dem Bekl. unter Zugrundelegung einer Friedensmiete von 300 ℳ vereinbart und monatlich durch Abzug vom Gehalt bezahlt. Am 2. Aug. 1924 wurde Bekl. von Kl. aus Anlaß eines Unfalls, an dem ihm Mitschuld beigemessen wurde, fristlos entlassen. Am 9. Aug. 1924 wurde ihm laut Klage das Mietverhältnis auf 31. Aug. 1924 gekündigt, er zog jedoch nicht aus, weshalb es zur Räumungsklage und zur Verhandlung vor dem AG. zuerst ohne, dann mit Beisitzern kam. Den Angestelltenrat und Schlichtungsausschuß hat Bekl. nicht angerufen. Der erstere, der am 2. Aug. 1924 auf Veranlassung der Kl. zusammentrat, hat in dieser Sitzung, zu welcher Bekl. trotz Einladung nicht erschien, die fristlose Entlassung als gerechtfertigt und nicht unbillig anerkannt; in einem Schreiben des Bunds der technischen Angestellten und Beamten an die Kl. v. 16. Sept. 1924 spricht ersterer aus, Bekl. habe sich mit der Entlassung abgefunden, da er bald nachher eine andere Stelle gefunden habe, so daß für ihn ein Anspruch auf Wiedereinstellung oder Entschädigung nicht in Frage komme, die Kl. werde aber ersucht, auszusprechen, sie habe festgestellt, daß der Unfall vom Bekl. nicht verschuldet wurde. Mit Beschluß v. 6. Okt. 1924 hat das mit Beisitzern besetzte AG. die Verhandlung gemäß § 20 MSchG. bis zur endgültigen Entscheidung des Streits ausgesetzt, weil strittig sei, daß die sofortige Entlassung des Bekl. berechtigt war und daß Bekl. diese Berechtigung früher zugab.

Das LG. hat den Aussetzungsbeschluß aufgehoben mit folgender Begründung:

1. Die Beschwerde ist nach § 252 ZPO. zulässig, obwohl sie im MSchG. nicht ausdrücklich erwähnt wird. Das mit Mietbeisitzern besetzte AG. ist keine besondere Behörde, sondern eben das AG., wie sich aus § 15 Abs. 1 MSchG. klar ergibt. Es gelten also für das Verfahren im Zweifel dieselben Grundsätze wie für das ohne Beisitzer und nicht in Mietsachen tätige AG.

2. Es wird anzunehmen sein, daß zwischen Kl. und dem Bekl. ein Mietverhältnis besteht, nicht etwa bloß das Überlassungsverhältnis des § 21 MSchG. Denn es war ein Mietzins vereinbart, der Wohnungsgenuß bildete nicht bloß einen Teil der Dienstvergütung. Genauer gesagt handelt es sich um ein Untermieterverhältnis i. S. des § 24 MSchG. Es ist aber anzunehmen, daß die Vorschriften des § 20 neben denjenigen des § 24 auch für Untermietverhältnisse gelten. Denn sonst hätte ein Untervermieter einer mit Rücksicht auf ein zwischen den Vertragsteilen bestehendes Dienst- und Arbeitsverhältnis vermieteten Wohnung gegenüber dem Untermieter weniger Rechte als der gewöhnliche Vermieter einer solchen Wohnung gegenüber seinem Mieter, was dem Gedanken des § 24 zuwider wäre. Die Kl. hat auch nicht die erleichterte Aufhebungsklage des § 24 oder § 22 erhoben, sondern die Räumungsklage nach § 20 Satz 2, zu deren Begründung es im vorliegenden Falle gehört, daß zur Auflösung des Dienstverhältnisses gesetzlich begründeter Anlaß vorlag. Daß letzterer Punkt aber im vorliegenden Rechtsstreit streitig ist, nimmt das AG. mit Recht an. Maßgebend für die Frage der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung ist nach Ansicht des Beschwerdeführers und des AG. § 133 b der GewO. Wenn nun auch der Bekl. zugibt, daß ihn auch eine Schuld an dem fraglichen Urteil treffe, so ist damit noch nicht gesagt, daß die Schuld eine so große ist, daß sie die sofortige Entlassung rechtfertige. Unerheblich ist, ob Bekl. früher seine Entlassung ausdrücklich oder stillschweigend als gerechtfertigt anerkannt hat, es wäre denn, daß ein vertragsmäßiges, kausales (vergleichsähnliches, in seinem Zweck dem Feststellungsurteil und dem zivilprozeßrechtlichen Anerkenntnis verwandtes) Anerkenntnis vorläge und dieses Vorliegen unbestritten wäre. Das letztere trifft aber nicht zu, und das, was Kl. zum Beweis eines solchen Anerkenntnisses vorträgt, ist zudem unschlüssig, zum mindesten verschiedener Auslegung fähig. Es fragt sich also nur, ob für die Entscheidung der strittigen Frage i. S. des § 20 MSchG. eine andere Stelle zuständig ist. Nach Ansicht des Beschwerdegerichtes ist § 20 Abs. 1 Satz 3 so auszulegen: Das mit Mietbeisitzern besetzte AG. kann (nach allgemeiner Regel) über die Frage der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung in den Gründen entscheiden; nur dann ist dies nicht zulässig, wenn das betreffende AG. überhaupt (also ohne Mietbeisitzer) nicht zuständig wäre, im Tenor über diese Frage zu entscheiden, in diesem Fall ist auszusetzen. Daß das AG. mit Mietbeisitzern keine „andere Stelle" ist wie das AG. ohne Mietbeisitzer, ist bereits ausgeführt. Daß unter der „Zuständigkeit für die Entscheidung" die Zuständigkeit für die Entscheidung im Tenor zu verstehen ist, beweist nicht, daß für das mit Mitbeisitzern besetzte AG. die allgemeine Regel, daß das Gericht über bedingende Rechtsverhältnisse in den Gründen zu entscheiden hat, für die Frage, ob begründeter Anlaß zur Auflösung des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses vorlag, schlechthin ausgeschaltet sei. Zu einer derartigen Weiterung liegt gar kein innerer Grund vor. Wohl aber liegt ein innerer Grund dafür vor, die Entscheidung dieser Frage in den Gründen dem mit Mitbeisitzern besetzten AG. dann zu entziehen, wenn das AG. überhaupt, also auch ohne Beisitzer, zur Entscheidung der Frage im Tenor nicht zuständig ist. Die Beschwerde ist also begründet, wenn das AG. Crailsheim (ohne Beisitzer) zur Tenorentscheidung des Streites über die Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung des Bekl. zuständig ist. Dies ist aber zu bejahen.

Ein Fall des § 15 MSchG. — vgl. mit § 27 Abs. 2 Satz 2 daselbst — liegt allerdings bis jetzt nicht vor, ebensowenig ein solcher nach § 280 ZPO. oder GVG. § 23 Ziff. 2 Abs. 2 (Gaupp-Stein, § 1 II 2 b). Ein Gewerbegericht besteht in Crailsheim nicht, und so hängt die Zuständigkeit des AG. davon ab, ob es sich um einen vermögensrechtlichen Anspruch handelt und der Wert des Streitgegenstandes 500 Goldmark nicht übersteigt (§ 23 Ziff. 1 GVG.). Der Anspruch auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung ist ein vermögensrechtlicher, wenn das festzustellende Rechtsverhältnis, d. h. die Auflösung des Dienstvertrages, durch sofortige Entlassung ein solches ist. Dies ist aber zu bejahen, denn daß dieses Rechtsverhältnis auch ideelle Wirkungen hat wie hier für die Ehre und für das Strafrecht, hebt den vermögensrechtlichen Charakter nicht auf (Gaupp-Stein, § 1 I 1 Abs. 3 a a. A.). Die ideellen Wirkungen haben daher auch bei der Bemessung des Streitwerts außer Betracht zu bleiben; § 11 GKG. findet somit keine Anwendung. Nach der Seite des Vermögens hin ist aber das Interesse der Kl. (wie auch des Bekl.) daran, ob die sofortige Entlassung berechtigt war oder nicht, unmittelbar gleich null, nachdem feststeht, daß Bekl. keine Entschädigungsansprüche erhebt. Mittelbar kommt allerdings das Interesse in Betracht, das Kl. daran hat, daß sie statt der erleichterten Aufhebungsklage der §§ 22 und 24 MSchG. die Räumungsklage nach § 20 Abs. 1 Satz 2 erheben kann. Wie hoch dieses Interesse an sich ist, läßt sich aus den Akten nicht entnehmen. Es ist aber für die Bemessung dieses Interesses die Bestimmung von § 8 ZPO. mindestens entsprechend anzuwenden, wobei als streitige Zeit in entsprechender Anwendung von § 13 Abs. 5 MSchG. ein Vierteljahr anzunehmen ist. Der Streitwert für die fragliche Feststellungsklage würde also 500 Goldmark nicht übersteigen. Die Aussetzung war also nicht gerechtfertigt.

Zu dem gleichen Ergebnis würde man gelangen, wenn man mit Stern, Gesetz über Mieterschutz und MEA., § 20 Anm. 8, an-

---

Zu 6. Das Gericht hatte die nicht einfache Aufgabe, sich mit einer hinsichtlich ihres Sinnes nicht klaren Gesetzesbestimmung auseinanderzusetzen. Denn es ist nicht nach jeder Richtung zweifelsfrei, was im § 20 Abs. 1 Satz 3 MSchG. durch die Worte „ist die Zuständigkeit einer anderen Stelle begründet" gesagt sein sollte, ob insbesondere schon die durch irgendeine gesetzliche Vorschrift (etwa durch das Kaufmanns- oder Gewerbegerichtsgesetz) der anderen Stelle zugewiesene Zuständigkeit genügt oder ob bei dieser Stelle schon ein Verfahren anhängig sein muß. M. E. meint das Gesetz das letztere, da es sonst viel einfacher hätte sagen können: „ist eine andere Stelle zuständig". Man wird deshalb in dem komplizierteren Ausdruck des Gesetzes — namentlich in dem Worte „begründet" — etwas mehr finden müssen, nämlich daß bei der anderen Stelle ein Verfahren bereits anhängig sein muß. Diese Deduktion ist freilich noch nicht zwingend, doch gewinnt sie m. E. an Stichhaltigkeit, wenn man die letzten Worte des dritten Satzes des § 20 Abs. 1 MSchG. betrachtet und wenn man bedenkt, daß im MSchG. nicht vorgeschrieben ist, ob und wem das Gericht aufgeben kann, einen Streit bei der anderen Stelle in die Wege zu leiten. Überdies wird in manchen Fällen die rechtliche Basis zu einem Streit bei der anderen Stelle fehlen, insbesondere dann, wenn über das Erlöschen des Vertragsverhältnisses kein Streit besteht (und nur über die Berechtigung des Grundes) und der Angestellte keine geldlichen Ansprüche (etwa weil er sofort andere Beschäftigung gefunden hat) stellen kann.

Nun macht das LG. Hall die Entscheidung der Frage überhaupt in erster Linie nicht von der positiven Zuständigkeit der anderen Stelle (wie das Gesetz es tut), sondern davon abhängig, ob das Amtsgericht (ohne Beisitzer) für die Entscheidung im Tenor positiv zuständig ist. Dieser Ausgangspunkt scheint mir aber schon deshalb bedenklich zu sein, weil dann ja das Mietschöffengericht konsequenterweise nicht auszusetzen brauchte, wenn ein Streit über die Rechtmäßigkeit der Entlassung bei einer anderen Stelle (etwa beim Kaufmannsgericht) zwar anhängig ist, aber das Mietschöffengericht die Auffassung vertritt, das AG. sei im konkreten Falle befugt, über die Rechtmäßigkeit der Entlassung im Tenor zu entscheiden. Ich glaube nicht, daß § 20 MSchG. den Sinn hat, daß das Mietschöffengericht der Entscheidung der mit der Sache bereits befaßten anderen Stelle in dieser Weise vorgreifen darf, wofür auch § 20 Abs. 1 Satz 4 MSchG. spricht.

Ich trage daher Bedenken, diesem Teil der Darlegungen des LG. Hall beizupflichten, wenn freilich auch angesichts der Fassung des § 20 der Standpunkt des LG. Hall diskutabel ist. Im Ergebnisse ist die Entsch. des LG. Hall aber für zutreffend zu erachten, da die Begründung im übrigen die Entscheidung im Tenor stützt.

RA. Dr. Carl Stern, Düsseldorf.

nehmen würde, daß nicht ausgesetzt zu werden braucht, wenn ein Verfahren bei der andern Stelle nicht anhängig ist, es sei denn, daß die andere Stelle über die Streitfrage ausschließlich zuständig ist.

Über die Kosten der Beschwerde ist nicht besonders zu entscheiden, da die Beschwerde innerhalb des anhängigen Rechtsstreits erhoben ist (Gaupp-Stein, § 575 III; vgl. übrigens § 38, 2 GKG.).

(LG. Hall, Beschl. v. 10. Nov. 1924, T 19/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Carl Stern, Düsseldorf.

*

Kassel. **2. Sonstiges bürgerliches Recht.**

7. Auch der Gläubiger einer Restkaufgeldhypothek muß gegen Zahlung des Normalaufwertungssatzes Löschungsbewilligung erteilen und den Hypothekenbrief herausgeben. †)

Für den Bekl. steht auf dem Hause der Kl. eine Restkaufgeldhypothek eingetragen. Die Kl. haben diese Hypothek zu dem im Kaufvertrag vereinbarten Kündigungstermin, dem 1. April 1924, unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist gekündigt und verlangen nun im Wege der Klage Erteilung der Löschungsbewilligung und Herausgabe des Hypothekenbriefes Zug um Zug gegen Zahlung der 15%igen gesetzlichen Aufwertungssumme.

Der Klage war stattzugeben. Die Kündigung der Hypothek ist seitens der Kl. ordnungsmäßig erfolgt. Sie haben den nach den Vorschriften der §§ 2 und 3 der 3. SteuerNotVO. erforderlichen Aufwertungsbetrag in Höhe von 5470,83 Reichsmark angeboten und ihrerseits nunmehr Herausgabe des Hypothekenbriefes und Ausstellung einer löschungsfähigen Quittung verlangt. Wenn nun der Bekl. auf Grund der §§ 2, 3 der 3. SteuerNotVO. und 7 der 1. DurchfVO. einen über 15% hinausgehenden Anspruch auf Aufwertung der persönlichen Forderung in voller Höhe des Goldmarkbetrages zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages geltend macht, so ist zwar nach den genannten Gesetzesbestimmungen eine über 15% hinausgehende Aufwertung für Restkaufgeldforderungen unter bestimmten Voraussetzungen vorgesehen. Das ist aber ohne Einfluß auf die Verpflichtung des Bekl. zur Herausgabe des Hypothekenbriefes und Erteilung der Löschungsbewilligung. Denn eine höhere Aufwertung als 15% kommt lediglich für die persönliche Forderung in Betracht. Soweit die Aufwertung der persönlichen Forderung den Normalbetrag überschreitet, tritt sie ergänzend zur Aufwertung des dinglichen Rechts hinzu. Der höhere Aufwertungsbetrag nimmt aber nicht an dem dinglichen Range der für die Forderung bestehenden Hypothek teil. Grundsätzlich hat nur der Aufwertungsbetrag der Hypothek den dinglichen Rang des aufgewerteten Rechtes (§ 2 Abs. III der 3. SteuerNotVO.). Für den Mehrbetrag besteht keine dingliche Sicherung (vgl. Schlegelberger S. 54).

Wird dem Gläubiger der nach dem geltenden Rechte der 3. SteuerNotVO. auf 15% aufgewertete Betrag der Hypothek angeboten, so liegt infolgedessen darin nicht das Angebot einer Teilleistung, und der Gläubiger ist zur Löschung und Herausgabe des Hypothekenbriefes verpflichtet ohne Rücksicht auf das Weiterbestehen der persönlichen Forderung. Es steht ihm deshalb insoweit auch kein Zurückbehaltungsrecht zu.

Zu einer Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung der Aufwertungsstelle über die Höhe der Aufwertung der persönlichen Forderung liegt kein Anlaß vor, da, wie oben ausgeführt, eine Höherbewertung der persönlichen Forderung über 15% hinaus dem Klaganspruch nicht entgegensteht.

(LG. Kassel, 4. ZS., Urt. v. 18. Dez. 1924, 7 O 319/24.)

*

Neustrelitz.

8. Erlöschen des Anspruchs aus aufgerufenen Roggenanweisungen.

Der Bekl. hat im Jahre 1923 Scheine ausgegeben, die eine Anweisung an umseitig genannte Firmen eine bestimmte Menge Roggen an den Überbringer auszuhändigen, enthalten und als wertständiges Zahlungsmittel gedacht waren. Auf den Scheinen befindet sich ferner der Vermerk, daß drei Monate nach Ausstellung „diese Anweisung“ durch Bekanntmachung in zwei genannten Zeitungen aufgerufen werden könne. Streitlos ist, daß dieser Aufruf ordnungsmäßig auf den 31. Mai 1924 erfolgt ist.

Der Kl. beantragte, den Bekl. zur Lieferung von 35,86 Zentner Roggen Zug um Zug gegen Rückgabe der Roggenscheine über dieselbe Menge Roggen oder zur Zahlung des jeweiligen Marktpreises von 35,86 Zentnern Roggen zu verurteilen. Die Klage wurde in erster Instanz abgewiesen.

Zur Begründung der Berufung hat der Kl. vorgetragen, daß diese als Anweisung bezeichneten Scheine sich rechtlich — da die Anweisung nicht auf den Inhaber ausgestellt werden könne — als Schuldverschreibungen auf den Inhaber darstellten und somit gemäß § 801 BGB. erst nach Ablauf von 30 Jahren seit der Ausstellung ihre Gültigkeit verlören, es sei denn, daß in der Urkunde die Dauer und der Beginn der Vorlegungsfrist anders bestimmt sei; dies sei hier aber nicht der Fall, da eine derart allgemein gehaltene Bestimmung, daß der Aussteller ohne Angabe eines bestimmten Tages sich vorbehalte, binnen einer angegebenen Frist durch Veröffentlichungen in drei Zeitungen die Scheine aufzurufen, nicht genügen könne, weil der Beginn und die Dauer der Ausschlußfrist sich dann nicht aus der Urkunde, sondern aus der Veröffentlichung ergebe. Demnach komme die im Gesetz vorgeschriebene Frist von 30 Jahren zur Anwendung und der Bekl. hafte auch jetzt noch trotz des Aufrufs für Einlösung der Scheine. Außerdem sei seine Haftung noch aus den Grundsätzen über ungerechtfertigte Bereicherung herzuleiten, da der Bekl. für die ausgegebenen Scheine stets Korn erhalten habe und somit um die Menge Roggen, die die nicht zur Einlösung vorgelegten Scheine darstellten, ungerechtfertigt bereichert sei.

Die Berufung wurde zurückgewiesen.

Das Gericht ist in Übereinstimmung mit RGSt. 52, 97 den Ausführungen des Kl. gefolgt, daß für die rechtliche Beurteilung der von dem Bekl. ausgegebenen Scheine nicht die Bezeichnung in diesem Falle als Anweisung maßgebend sei, sondern, daß das Wesen der in der Urkunde zum Ausdruck gekommenen rechtlichen Verfügung entscheide. Abgesehen davon, daß die Anweisung nicht auf den Inhaber ausgestellt werden kann (Staudinger, § 783 Anm. II), ist im vorliegenden Falle die Urkunde auch nicht als Leistungsauftrag, wie es seiner Bezeichnung als Anweisung entsprochen hätte — sondern als Leistungsversprechen, so also als Schuldverschreibung gedacht. Es finden daher die §§ 793 BGB. Anwendung.

Nach § 801 Abs. 3 BGB. kann der Aussteller einer Schuldverschreibung auf den Inhaber die im § 801 Abs. 1 BGB. auf 30 Jahre festgesetzte Geltungsdauer derselben anders bestimmen, und kann dies nach § 796 BGB. dem Inhaber entgegensetzen, wenn sich diese Abänderung aus der Urkunde ergibt. Für die Behauptung des Kl., daß in der Urkunde demnach schon die Ausschlußfrist kalendermäßig angegeben sein müsse, gibt das Gesetz keinen Anhalt, es genügt demnach, wenn sich überhaupt in der Urkunde ein Vermerk befindet, aus dem sich die Ausschlußfrist bestimmen läßt. Durch den Hinweis auf die innerhalb drei Monaten in den genannten Zeitungen vorgesehene Veröffentlichung des Aufrufes dieser Scheine ist diesem Erfordernis jedoch genügt. Der Aufruf ist nun in der vorgeschriebenen Weise erfolgt und damit haben mit Ablauf dieser Frist die Scheine ihre

---

Zu 7. Dem Urteil ist zuzustimmen (vgl. ebenso OLG. Dresden, JW. 1924, 1621[14]; OLG. Nürnberg, JW. 1924, 1884[6]; LG. Hannover, JW. 1924, 2069[5]).

Nicht besonders hervorgehoben ist von dem LG., daß das Moratorium in § 5 der 3. SteuerNotVO. ein Moratorium nur zugunsten des Schuldners, nicht auch zugunsten des Gläubigers ist. Der Schuldner kann also, falls ihm nach dem Vertrag ein solches Recht zusteht, die Hypothek vor dem 1. Jan. 1932 kündigen. Der Gläubiger hingegen kann, auch wenn er nach dem Vertrag früher kündigen dürfte, Zahlung nicht vor dem 1. Jan. 1932 verlangen (vgl. Mügel, Bem. 2 zu § 5).

Auch darin ist dem LG. beizutreten, daß eine Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung der Aufwertungsstelle über die Höhe der Aufwertung nicht in Frage kommen kann; denn da die 3. SteuerNotVO. das dingliche Recht, die Hypothek, völlig getrennt von der persönlichen Forderung behandelt und eine Höheraufwertung der persönlichen Forderung nach dem jetzigen Stand der Gesetzgebung nicht auch eine Höheraufwertung des dinglichen Rechts zur Folge hat, ist der praktische Zweck einer Aussetzung des Verfahrens nicht einzusehen.

Gewöhnlich verfolgt der Gläubiger mit dem Antrage auf Aussetzung des Verfahrens ja auch andere Ziele: er will eine ihm günstigere Regelung durch Gesetz abwarten. Dem steht aber entgegen, daß die Gerichte nach dem jetzt geltenden Recht zu entscheiden haben und ihren Rechtsschutz nicht deshalb verweigern dürfen, weil eine Änderung der Gesetzgebung im Bereiche der Möglichkeit liegt.

Dieser Grundsatz gilt nicht nur für die ordentlichen Gerichte, sondern auch für die Entscheidung der Aufwertungsstelle (vgl. KG., DJZ. 1925, 115).

Demgegenüber muß der Versuch des AG. Oeynhausen (JW. 1924, 2073[6]), die Aussetzung durch den Hinweis auf § 148 ZPO. zu begründen, als völlig mißglückt bezeichnet werden; denn der Gesetzgeber ist niemals eine Verwaltungsbehörde i. S. dieser Vorschrift, auch dann nicht, wenn etwa die abändernde Regelung auf Grund einer erneuten Ermächtigung, ebenso wie die 3. SteuerNotVO., durch die Reichsregierung erlassen werden sollte.

Es trifft auch nicht zu, daß das zwischen den Parteien bestehende Schuldverhältnis erst noch der Feststellung durch eine Verwaltungsbehörde bedürfte. Im Gegenteil, der Richter ist sehr wohl in der Lage, auf Grund des jetzt geltenden Rechtes Umfang und Höhe der Aufwertung zu bestimmen. Er braucht dazu nur die Vorschriften der 3. SteuerNotVO. und des bürgerlichen Rechts anzuwenden. Er kann sich daher dieser Pflicht nicht entziehen, ohne der klagenden Partei den Rechtsschutz zu verweigern.

RA. Dr. Walter Breiding, Kassel.

Gültigkeit verloren, so daß der Kl. aus ihnen keine Ansprüche mehr herleiten kann.

Ebensowenig kann der Anspruch auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt werden; denn abgesehen davon, daß es zweifelhaft sein kann, ob der erforderliche Kausalzusammenhang der unmittelbar zwischen den Parteien stattgefundenen Vermögensverschiebung gegeben ist, sieht das Gesetz in §§ 796, 801 BGB. ausdrücklich den Ausschluß des Gläubigers durch Aufnahme eines diesbezüglichen Vermerkes in die Schuldverschreibung und durch Ablauf der Vorlegungsfrist vor und läßt dies als Rechtsgrund für die Ungültigkeit der Urkunde und damit auch für die Befreiung des Ausstellers von seiner Schuld gelten. Der Vermögensvorteil des Bekl. ist somit nicht ohne rechtlichen Grund erfolgt. Eine Auslegung der Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung im Sinne des Kl. würde mit dem vom Gesetz gewollten Zweck im Widerspruch stehen und ist daher abzulehnen.

(LG. Neustrelitz, 2. ZK., Urt. v. 7. April 1925, 2 N 196.)

Mitgeteilt von RA. Hochstetter, Treptow a. d. Toll.

Oldenburg.

*

9. Auch bei Auflassung eines unter der Grenze der §§ 1, 9 des Grundstücksverkehrsgesetzes sich haltenden Grundstückteils ist behördliche Genehmigung erforderlich, wenn es sich in Wahrheit nicht um Abtrennung eines Grundstückteils, sondern um Veräußerung des ganzen Grundstücks handelt.

Der Kaufmann St. hatte mit den Landwirten M. und D. zu G. 1921 einen Kaufvertrag zwecks Erwerbs der Parzelle 909/640 G., groß 3,8 ha, abgeschlossen. Da das Siedlungsamt das Vorkaufsrecht ausübte, trat St. zugunsten des T., seines Angestellten, von dem Kaufvertrage zurück. T. wurde am 17. Mai 1922 als Eigentümer eingetragen. Am 27. Okt. 1921 schlossen St. und T. einen Vertrag, wonach T. als Eigentümer eingetragen werden sollte, sich aber verpflichtete, als Treuhänder für St. die Stelle zu halten und sich nach den Anweisungen des St. zu richten. Am 2. Aug. 1923 schlossen St. und T. einen weiteren Vertrag, wonach T. von der Landstelle abzuziehen sich bereiterklärt und ausspricht, entweder St. ein notariell bindendes Angebot zu geben oder die ganze Stelle oder Teile an St. oder einen von diesem zu bestimmenden Dritten zu übertragen, T. auf alle Nutzungen verzichtet und dem St. unwiderrufliche Vollmacht zur Verwaltung und Nutzung erteilt. St. ersetzt die Umzugskosten und gibt zur Abfindung eine bestimmte Menge Roggen, Hafer und Kartoffeln. Damit sollen sämtliche gegenseitige Ansprüche abgegolten sein.

St. beantragte beim Grundbuchamt auf Grund einer Vermessungsbescheinigung, wonach von der Parzelle 909/640 ein Trennstück einschließlich der Gebäude zur Größe von 2,49 ha vermessen ist, Auflassung dieses Trennstücks durch T. an ihn — St. —. Das Grundbuchamt machte die Auflassung von der Beibringung der Genehmigung des Siedlungsamts abhängig, da das Trennstück Teil eines einheitlich bewirtschafteten Grundbesitzes bilde, über den in seiner Gesamtheit Verträge der Kontrahenten geschlossen seien; es handle sich nur um stückweise Auflassung des ganzen Artikels, der über 2,5 ha groß sei: die Auflassung verstoße gegen ein Strafgesetz und sei daher ungültig. Hiergegen hat St. Beschwerde eingelegt. Sie ist nicht begründet.

Nach der BRBek. v. 15. März 1918 (RGBl. 123) über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken bedarf die Auflassung eines Grundstücks und jede Vereinbarung, die die Verpflichtung zur Übereignung eines Grundstücks zum Gegenstand hat, wenn das Grundstück über 5 ha groß ist, zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Behörde; nach der Oldenb. Ausf.-Best. v. 28. Febr. 1921 (Oldenb. Anz. 1921 Nr. 54) ist genehmigende Behörde das Siedlungsamt, und die Genehmigung auch erforderlich, wenn das Grundstück, auf das sich das Rechtsgeschäft bezieht, 2,5 ha oder größer ist. In Ziff. 3 ist bestimmt: „Der Begriff des Grundstücks ist im wirtschaftlichen Sinne zu verstehen und betrifft jeden einheitlich bewirtschafteten land- oder forstwirtschaftlichen Grundbesitz oder Teile eines solchen. Die Genehmigung ist daher auch erforderlich, wenn und soweit zwischen denselben Vertragschließenden mehrere auch zeitlich voneinander getrennte Rechtsgeschäfte über mehrere kleine Parzellen abgeschlossen werden, die zusammen ein Grundstück von mindestens 2,5 ha Größe bilden."

Unter Rechtsgeschäft i. S. dieser Bestimmung ist sowohl Auflassung wie obligatorisches Rechtsgeschäft auf Übereignung zu verstehen. Es ist nicht lediglich dann die Genehmigung erforderlich, wenn mehrere Auflassungen vorliegen oder mehrere kausale Verpflichtungsgeschäfte gleichzeitig oder nacheinander vorgenommen werden, sofern der Gegenstand der mehreren Geschäfte ein Grundstück von mehr als 2,5 ha betrifft, sondern auch dann, wenn Stücke eines über 2,5 ha großen Besitzes teils aufgelassen, teils Vereinbarungen über Verpflichtung zur Übertragung getroffen werden sollen. Das trifft hier zu. Über den ganzen Grundbesitz des T. liegt nach dem Vertrag v. 27. Okt. 1921 eine Vereinbarung zur Übertragung vor, aufgelassen werden soll allerdings nur das Trennstück von 2,49 ha. Die Auflassung dieses Stückes kommt, da die Gebäude darauf stehen, wirtschaftlich der Auflassung des ganzen Grundstücks gleich. Auch abgesehen von den oldenb. AusfBest. kann man auf Grund der BRVO. v. 15. März 1918, deren Zweck es war, Auswüchsen auf dem Grundstücksmarkt zu begegnen, insbesondere den Übergang landwirtschaftlichen Besitzes in die Hände von Nichtlandwirten zu verhindern, zu derselben Auffassung gelangen. Der Zweck der Auflassung des Trennstücks ist allein der, das ganze Grundstück nach und nach in die Hände von St. zu bringen, was das Siedlungsamt verhindern will. Es handelt sich hier in Wahrheit nicht um die Abtrennung eines nicht genehmigungspflichtigen Grundstücksteils, sondern um die Veräußerung des ganzen Grundstücks (vgl. Predari, Bem. zu der BRVO. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken, GruchBeitr. 62, 438).

Ist sonach die Genehmigung des Siedlungsamts zur Auflassung erforderlich, dann wäre die Auflassung ohne die vorher erteilte Genehmigung nach § 7 der Oldenb. VO. v. 15. März 1918 strafbar und nichtig.

Die Ablehnung der Auflassung durch das Grundbuchamt ist mit Recht auf Grund des § 15 Abs. 3 des oldenb. Ges. zur Ausf. des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit v. 15. Mai 1899 erfolgt.

Ob dem Siedlungsamt ein Vorkaufsrecht zusteht, ist für die Frage der Auflassung nicht von Erheblichkeit. Selbst wenn ein solches besteht, würde das Grundbuchamt die Vornahme der Auflassung nicht verweigern können. Wohl aber würde das Grundbuchamt vor der Eintragung zur Prüfung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Vorkaufsrechts des Siedlungsamts verpflichtet sein. Würde ein Vorkaufsrecht bestehen, dann würde das Verfahren gemäß § 10 RSiedlG. auszusetzen sein, bis ihm die Nichtausübung des Vorkaufsrechts nachgewiesen wird.

(LG. Oldenburg, Beschl. v. 23. Juni 1924, T 88/24.)

Mitgeteilt von LGR. Witthauer, Oldenburg.

*

3. Verfahrensrecht und Kostenwesen.

Berlin.

10. Wohnlauben, auch wenn sie die alleinige Unterkunft des Schuldners sind, sind pfändbar.†)

Während das AG. Berlin-Neukölln die Erinnerung des Gläubigers gegen die Ablehnung des Gerichtsvollziehers, die Wohnlaube des Schuldners zu pfänden, zurückgewiesen hat, mit der Begründung, die Wohnlaube sei als einzige Unterkunft des Schuldners unpfändbar, hat das LG. II auf die Beschw. des Gläubigers den Gerichtsvollzieher

---

Zu 10. Ob eine „Wohnlaube" bewegliche oder unbewegliche Sache ist und nach welchen Grundsätzen daher die Zwangsvollstreckung in eine Wohnlaube sich regelt, läßt sich nur nach Lage des einzelnen Falles beurteilen. Die kurzen Andeutungen, die die Entsch. bezüglich des Tatbestands enthält, lassen hierauf keine Rückschlüsse zu. Zweifellos ist die Wohnlaube regelmäßig als „Gebäude" anzusehen, sowohl i. S. des § 94 BGB. als auch des Mieterschutz- und Wohnungsnotrechts, das den gleichen Begriff im RMG. § 1, MSchG. § 1 und WohnMangG. § 2 verwendet. Aber damit ist ihr Charakter als unbewegliche Sache nicht bestimmt. Denn auch Gebäude, die § 94 BGB. zu den mit Grund und Boden festverbundenen Sachen rechnet, können aus den besonderen Gründen des § 95 BGB. den beweglichen Sachen zuzuzählen sein. Offenbar war im vorliegenden Fall die Wohnlaube in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück oder nur zu einem vorübergehenden Zweck errichtet, da das Gericht sie den Regeln über Pfändung beweglicher Sachen unterstellt. Für die Frage, zu der die Entsch. anregt, ist jedoch die Einbeziehung der Wohnlauben unter die beweglichen oder unbeweglichen Sachen ohne Belang.

Im Zeichen der Wohnungsnot gehört es zu den schwersten Verhängnissen, die eine Familie treffen kann, wenn sie gezwungen wird, ihre Wohnung ohne Recht auf Ersatz aufzugeben. Wer nicht über unbeschränkte Mittel verfügt, wird ohne Mithilfe des WA. kaum in absehbarer Zeit Ersatzräume finden, wenn er nicht einmal über ein Tauschobjekt verfügt. Man hat aber nur den Mieter gegen diese Gefahr geschützt, weil man eine Ausnutzung seiner wirtschaftlichen Übermacht durch den Vermieter befürchtete. Warum man den Schutz nicht auf Vertragsverhältnisse anderer Art (Pacht, Leihe, z. T. auch Dienstvertrag) erstreckte, kann in diesem Zusammenhang unerörtert bleiben. Daß man dinglich berechtigte Rauminhaber nicht einbezog, hat seinen Grund wohl in der Erwägung, daß sie infolge des regelmäßig dauernden Bestands ihres Rechts in eine gleiche Zwangslage wie der Mieter durch einseitige Aufhebung seiner Berechtigung seitens des Vermieters nicht gut kommen können. Daß diese Annahme nicht immer zutrifft, zeigt der vorliegende Fall. Selbst der so sehr sich über die Zwangswirtschaft beklagende Hausbesitzer — noch mehr der zeitlich beschränkte Nießbraucher oder Inhaber eines Wohnungsrechts nach § 1093 BGB. — kann in eine Lage geraten, in der er froh wäre, den gleichen gesetzlichen Schutz wie ein Mieter genießen zu können. Die Zwangsversteigerung seines Gebäudes, in dem er wohnt, macht den Eigentümer obdachlos. Mag das Gebäude bewegliche oder unbewegliche Sache sein, der Ersteher hat das Recht bedingungslos sofortige Räumung zu verlangen (§ 93 ZVG., § 817 ZPO., § 1242 BGB.). Zu den nicht der Pfändung unterworfenen Sachen zählt die Wohnlaube als bewegliche Sache nicht, wie das LG. richtig entscheidet. So sehr der Gesetzgeber in § 811 ZPO. bemüht ist, dem Schuldner die Weiterführung des

angewiesen, die Vollstreckung in die Wohnlaube vorzunehmen, da sie durch eine gesetzliche Bestimmung der Pfändung nicht entzogen sei.
(LG. II, Berlin, Beschl. v. 18. Sept. 1924, 25 T 180/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Georg Loewenstein, Berlin.

*

Elberfeld.

11. § 307 ZPO. Wirkungen des Anerkenntnisses. †)

Der Sohn des Bekl. hatte dessen Pferde zum Schutz vor plötzlichem Gewitter in den Schuppen des Kl. gestellt, wo sie währenddessen abwechselnd von jenem und seinem Bekannten beaufsichtigt wurden. Der Kl. verlangte auf Grund der Behauptung, die Pferde hätten ein im Schuppen stehendes Faß, enthaltend mindestens 30 Liter Öl, umgeworfen, Ersatz dieser ausgelaufenen 30 Liter. Der Bekl. erkannte in der mündlichen Verhandlung den Anspruch in Höhe von 6 Litern an und bestritt, daß mehr Öl ausgelaufen sei, woraufhin seinem Anerkenntnis gemäß Urteil erging, durch welches im übrigen dem Kl. bezüglich der weiteren Menge Öl der Schätzungseid auferlegt wurde.

Gegen dieses Urteil legte der Bekl. in seinem ganzen Umfange Berufung ein.

In der in dieser Instanz stattgehabten Beweisaufnahme ergab sich, daß das Faß nicht von den Pferden des Bekl., sondern von dem Bekannten des Sohnes des Bekl. während der Beaufsichtigung der Tiere umgestoßen worden war. Trotzdem der Bekl. sein Anerkenntnis hieraufhin nicht angefochten hat, wie auch das Urteil feststellt, hob das BG. auf, erkannte auf die 6 Liter und wies im übrigen die Klage ab mit der Begründung, die Tätigkeit des Dritten habe der Bekl. nicht zu vertreten.

(LG. Elberfeld, 1. ZK., Urt. v. 23. Mai 1924, 565/23.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Grobel, Elberfeld.

*

Verden.

12. § 13 GVG. Unzulässigkeit des Rechtswegs bei Klagen auf Rückgewähr von Leistungen an die Kirchengemeinde. †)

Die Kirchengemeinde O. hat von einer Reihe von Hofbesitzern im Orte sogenannte Pröben zu fordern, das sind Natural-

---

Haushalts nicht unmöglich zu machen — an die Möglichkeit, daß die Pfändung sogar die Wohnung treffen könnte, in der sich die unpfändbaren Haushaltungsgegenstände befinden, hat er offenbar nicht gedacht. Was nützt dem Schuldner die Erhaltung des Hausstands, wenn er den Raum verliert, in dem er sie allein benutzen kann? Von diesem Gesichtspunkt aus hat wohl auch das AG. den Schuldner vor der zwangsweisen Räumung zu bewahren gesucht in weitherziger Berücksichtigung des Sinnes und Zwecks des § 811 ZPO. Aber eine Ausnahme von der Regel, wie sie § 811 ZPO. darstellt, kann nicht ausdehnend ausgelegt werden, wenn sich aus dem Gesetz nicht der geringste Anhalt hierfür ergibt.

Das Resultat, daß der von seinen Gläubigern bedrängte Raumbesitzer rücksichtslos auf die Straße gesetzt werden kann, während selbst dem seit Jahren mit der Zahlung der Miete in Verzug befindlichen Mieter ein Ersatzraum gerichtlich zugebilligt werden darf, widerstrebt dem Gerechtigkeitsgefühl. Der Vermieter als Gläubiger ist an den Räumen des Mieters interessiert, weil er die Räume bestmöglichst verwerten muß, um seine Hausunkosten zu decken, oder weil er sie selbst in Benutzung nehmen will. Der Gläubiger eines Hausbesitzers will nur zu seinem Gelde kommen, an der Benutzung und Verwertung der von dem Schuldner bewohnten Räume ist ihm nichts gelegen. Er greift sich aus dem Vermögen des Schuldners das beste Befriedigungsobjekt heraus ohne Rücksicht darauf, ob er auch auf anderem Wege sich bezahlt machen könnte. Sollte da ein Schutz des Rauminhabers nicht noch viel mehr angebracht sein, als für den Mieter? Handelt es sich um eine unbewegliche Sache, die zur Zwangsversteigerung gebracht ist, so bleiben die Miet- und Pachtrechte auch gegenüber dem Ersteher wirksam (§ 57 ZVG., §§ 571 ff. BGB., § 1 Abs. 2 MSchG.); der Hauseigentümer, der sich wirtschaftlich in der gleichen berücksichtigenswerten Lage befindet, muß räumen, auch wenn der Gläubiger schon durch einen Teil des Zwangsversteigerungserlöses befriedigt ist. Auch bei weitherzigster Auslegung ist § 27 MSchG., der den gesetzlichen Schutz auch auf Räumungsklagen, die nicht die gerichtliche Aufhebung eines Mietverhältnisses bezwecken, ausdehnt, für diesen Fall nicht anwendbar (die abw. Entsch. des LG. Elberfeld in JW. 1924, 2063 ist keinesfalls haltbar). Der einzige Ausweg, um die Obdachlosigkeit des Schuldners zu verhüten, wäre in der Beschlagnahme und Wiedereinweisung des Räumungspflichtigen durch das WA. zu erblicken. Aber die gerichtliche Praxis vor Erlaß des MSchG. hat die Wiedereinweisung des Exmittierten in dieselbe Wohnung als unzulässige Sabotage eines gerichtlichen Urteils mit Recht verworfen, bevor dieser Grundsatz in beschränktem Umfang in § 36 Abs. 3 MSchG. Gesetz wurde (vgl. LG. Münster und LG. Torgau in JW. 1922, 828[15] und 829[19]). Man ersehe daraus, daß auch § 811 ZPO. und § 91 ZVG. einer notwendigen Korrektur für die Zeit der Wohnungsnot bedürfen.

AGR. Prof. Dr. Ruth, Göttingen.

Zu 11. Die Entsch. kann m. E. nicht gebilligt werden. Zuzugeben ist, daß sie vom Standpunkt einer früher zweifellos herrschenden, auch heute noch zum mindesten weit verbreiteten Anschauung über die Rechtsnatur des Anerkenntnisses folgerichtig ist. Ist das Anerkenntnis „Willens-, nicht Wissenserklärung“, ist es „Rechtsgeschäft über den Gegenstand des Rechtsstreites“, insbesondere „materiellrechtliches Rechtsgeschäft“ (dieses allein oder daneben auch Prozeßhandlung), so unterliegt auch ihre Anfechtung den Regeln des materiellen Rechts. (So u. a. die meisten Kommentare, insbesondere Stein zu § 307 bei I, IV, V, ferner OLG. 18, 57; 35, 71.) Eine Berufung gegen das Anerkenntnisurteil könnte demnach, wie Stein a. a. O. hervorhebt, nur dann Erfolg haben, wenn entweder das Anerkenntnisurteil schon im ersten Rechtszuge hätte abgelehnt werden müssen oder das Anerkenntnis mit Recht angefochten ist, und das Anerkenntnisurteil dürfte nur dann abgelehnt werden, wenn der Parteiwille außerstande wäre, die anerkannte Rechtsfolge zu erzeugen (z. B. in Familienstandssachen, bei gesetzlichem Verbot oder Verstoß gegen die guten Sitten u. dgl.). Da hier das Anerkenntnisurteil im ersten Rechtszuge zweifellos mit Recht erlassen ist und andererseits das Anerkenntnis, wie der Bericht ausdrücklich hervorhebt, nicht angefochten ist — die Anfechtung des Urteils durch Berufung ist noch nicht Anfechtung des ihm zugrunde liegenden Anerkenntnisses! —, so mußte das BG. nach dieser Ansicht wie geschehen erkennen. (Eine andere Frage ist, ob das Gericht seiner Fragepflicht genügt hat.)

Ein Sieg rein formalen Rechts über klares materielles Recht? des Prozeßrechts über das bürgerliche Recht, während jenes doch Diener dieses sein sollte? Aber ein unlösbarer Widerspruch zwischen beiden besteht nicht, beide sind bei richtiger Auslegung sehr wohl miteinander vereinbar. Sieht man mit der anderen Ansicht, die immer mehr Anhänger gewonnen hat und vielleicht heute schon als die herrschende bezeichnet werden kann (vgl. insbesondere Bülow, Demelius, Hellwig, Degenkolb u. a., ferner RGZ. 67, 155 f.), das Anerkenntnis lediglich als Prozeßhandlung, als „Wissenserklärung“, „Wahrheitserklärung“ an, mit der ein materiellrechtliches Rechtsgeschäft zwar verbunden sein kann, aber nicht verbunden zu sein braucht und in der Regel nicht verbunden ist, so ergibt sich folgendes: Das Anerkenntnis ist reine Prozeßhandlung mit rein prozessualer Wirkung und kann nur nach den Regeln des Prozeßrechts beurteilt werden. Nach § 307 ist es Anerkenntnis des „Anspruches“, dessen Gegenstand und Grund sich aus der Klage ergibt. Es ist deshalb einmal „Geständnis“ der zur „Substantiierung“ oder „Individualisierung“, je nachdem, welcher Theorie man sich anschließt, vorgebrachten Tatsachen und weiter Rechtsausführung dahin, daß aus ihnen der geltend gemachte „Anspruch“ sich ergebe. Das Anerkenntnis bindet deshalb das Gericht nicht unbedingt, sondern nur insoweit, als Tatsachengeständnis und übereinstimmende Rechtsausführungen beider Parteien nach dem Verhandlungsgrundsatz binden: Die zugestandenen Tatsachen bedürfen keines Beweises, sind aber nicht zu berücksichtigen, wenn sie offenbar unwahr sind, das Geständnis kann nach § 290 widerrufen werden, wenn die widerrufende Partei beweist, daß es der Wahrheit nicht entspricht und durch einen Irrtum veranlaßt war. Die Rechtsausführungen der Parteien sind nur bindend, soweit sie richtig sind, denn jura novit curia, die „Anfechtung“ des Anerkenntnisses, soweit es Rechtsausführung ist, ist deshalb jederzeit möglich (vgl. insbesondere Hellwig, System I, 447). Im vorliegenden Falle ist nun eine „Anfechtung“ des Anerkenntnisses, ein „Widerruf“ des Geständnisses gar nicht erklärt, obwohl angenommen werden kann, daß die Voraussetzungen des § 290 vorlagen (Fragepflicht des Gerichts!). Gleichwohl hätten prozeßrechtliche Erwägungen zur Aufhebung des ganzen Urteils führen müssen: Der Bekl. hat das Urteil in seinem ganzen Umfange angefochten. Damit hatte das BG. neu zu erkennen auf Grund des Ergebnisses, das am Ende der letzten mündlichen Verhandlung vor ihm vorlag und das ganz anders war als das am Ende des ersten Rechtszuges vorliegende. Nach ihm hätte das BG. auch dann nicht nach dem Anerkenntnis erkennen können, wenn dieses erst vor ihm nach der Beweisaufnahme abgegeben wäre: Das Gericht darf zugestandene Tatsachen nicht berücksichtigen, wenn sie offenbar unwahr sind, darf ein Anerkenntnis nicht zur Grundlage seiner Entscheidung machen, wenn gerichtsbekannte oder im Prozeß voll erwiesene Tatsachen die „Wahrheitserklärung“ des Bekl. widerlegen. Wie aber, wenn der Bekl. zwar die Klagetatsachen geleugnet, gleichwohl aber die Schadensersatzforderung des Kl. anerkannt hätte, etwa weil er den Schaden, der zwar nicht durch ihn verschuldet war, aber doch in gewissem ursächlichen Zusammenhang mit Vorteilen stand, die er durch den Kl. gehabt hatte, aus Billigkeitsgründen ersetzen wollte? Dies wäre kein Anerkenntnis des durch die Klage geltend gemachten Schadensersatzanspruches aus § 833 BGB., sondern ein Vergleichsangebot, das der Kl. annehmen könnte. Um daraufhin ein Anerkenntnisurteil erwirken zu können, hätte es aber zunächst einer Änderung der Klage bedurft. Eine „Willenserklärung“ schafft, soweit das Gesetz dies zuläßt, ohne Rücksicht auf sonstige Tatsachen selbst eine Verpflichtung des Erklärenden, eine bloße „Wahrheitserklärung“ ist unbeachtlich, wenn sie mit bekannten Tatsachen im Widerspruch steht.

RA. Theodor Sonnen, Berlin.

Zu 12. Es erschien mir auf den ersten Blick nicht ohne Zweifel, ob die in Frage stehende Leistung als „steuerliche“ bezeichnet werden könne. Denn Kirchensteuern sind im allgemeinen eine Einrichtung erst der neuesten Rechtsentwickelung, dem früheren Rechtsleben fremd

leistungen (z. B. Fleisch, Korn usw.), an deren Stelle zu gewissen Zeiten Geldzahlungen treten. Während der Inflation hatte die Kirchengemeinde diese Geldansprüche aufgewertet und zusammen mit Kirchensteuern eingezogen. Eine Reihe der Hofbesitzer wollte diese Aufwertung nicht anerkennen und klagte auf Rückzahlung des die ursprüngliche Last von 1.50 M ziffernmäßig übersteigenden Betrages. Die Klage wurde abgewiesen.

Nach § 13 GVG. gehören vor die ordentlichen Gerichte nur bürgerliche Rechtsstreitigkeiten. Eine solche liegt dann vor, wenn der Anspruch auf einem privatrechtlichen Titel oder selbst auf privatrechtlicher Grundlage beruht. Ist aber der Rechtsweg ausgeschlossen, weil der Gegenstand des Streites eine auf einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung beruhende Leistung bildet, so ist auch eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer solchen Leistung ausgeschlossen. Dementsprechend können aber vor die ordentlichen Gerichte auch solche Klagen nicht gebracht werden, durch welche ein Anspruch auf Zurückgabe des Empfangenen wegen Zahlung aus Irrtum oder wegen eines sonstigen Anspruchs auf ungerechtfertigter Bereicherung geltend gemacht wird (RG. 67, 293; JW. 1908, 153; RG. 67, 402). Deshalb ist für die Klage der ordentliche Rechtsweg nur dann gegeben, wenn die Verpflichtung zur Zahlung der Abgabe auf privatrechtlicher Grundlage beruht.

Es ist deshalb erforderlich, auf die rechtliche Natur der Abgabe näher einzugehen. Der Vorderrichter führt aus, daß Naturalabgaben der hier fraglichen Art, sog. Pröben, ursprünglich aus freiwilligen Spenden hervorgegangen seien, sich dann aber allmählich aus laufenden Abgaben von bestimmten Grundstücken (Hofesstellen) verdichtet hätten und daher eine dingliche Last der Hofesstellen, und zwar eine privatrechtliche, bildeten. Von diesem Standpunkte aus hat der Vorderrichter dann seine Zuständigkeit allerdings mit Recht bejaht. Das BG. vermag indes die Aussetzung, daß derartige kirchliche Abgaben als **privatrechtliche** Lasten anzusehen seien, nicht als gegeben ansehen.

Für die Frage, ob Naturalleistungen, welche von den Grundbesitzern zu leisten sind, öffentliche oder private Lasten sind, ist wesentlich die Entstehung. Da die Zeit der Entstehung meistens unbekannt ist, regelmäßig aber sehr weit zurückliegt, so ist der Nachweis des Entstehungsgrundes nur selten direkt zu führen. Ein Privatrechtsakt, wie Schenkungen, freiwillige Stiftungen usw. — wie dies der Vorderrichter als der Regel entsprechend annehmen will —, kann wegen der Gleichartigkeit der Lasten aller Höfe bzw. aller Höfe derselben Klasse kaum in Frage kommen. Viel näher liegt es, als Entstehungsgrund der Last die Berechtigung der Kirchengemeinde anzunehmen, ihre Mitglieder zum Zwecke der Befriedigung der kirchlichen Bedürfnisse zu besteuern. Daß die fraglichen Lasten derartigen Zwecken dienen, liegt auf der Hand. Eine derartige Steuerberechtigung haben aber die Kirchen seit altersher für sich in Anspruch genommen.

Nach dem Rezeß von 1835, durch welchen die fragliche Last keineswegs neu begründet, sondern als längst bestehend festgelegt werden sollte, ist nur erwiesen, daß die fragliche Abgabe gleichmäßig von allen Vollmeiern gefordert worden ist. Die gleichmäßige Heranziehung aller Hofbesitzer derselben Gruppe (Vollmeier) zu dieser Leistung läßt erkennen, daß nur die Zugehörigkeit der Bekl. zur Kirchensozietät die Grundlage der Last bildet. Wenn aber **nur** diese Zugehörigkeit zu einer bestimmten Sozietät den Rechtsgrund der Last bildet, so ist damit dargetan, daß die Last als eine öffentlich-rechtliche — steuerliche — Last anzusehen ist. In diesem Sinne hat auch die Spruchkammer des Landeskulturamtes Hannover v. 14. Juli 1921 in einer Reallastenablösungssache Reinstorf entschieden.

Ob derartige Lasten **persönlichen** oder **dinglichen** Charakter haben, ist für diese Frage gleichgültig, da es sowohl öffentliche wie private dingliche Lasten gibt.

Es ist danach davon auszugehen, daß die hier fraglichen Lasten ursprünglich öffentlich-rechtlichen Charakter hatten. Nun ist es möglich, daß derartige öffentlich-rechtliche Lasten im Laufe der Zeiten ihren öffentlich-rechtlichen Charakter verlieren und in reine privatrechtliche Lasten umgewandelt werden. Eine derartige Umbildung kann aber — wie das RG. v. 16. April 1924 ausführt — nur dann als vollzogen anerkannt werden, wenn sich mit Deutlichkeit ergibt, „daß der ursprüngliche öffentlich-rechtliche Entstehungsgrund im Volksbewußtsein gänzlich zurückgetreten ist und die Leistungen im Verkehre als privatrechtliche, z. B. als einer Veräußerung oder Verpfändung unterworfene, behandelt worden sind". Daraus folgert das RG. — und dem schließt sich das BG. an —, daß das Fortbestehen des öffentlich-rechtlichen Charakters einer ursprünglich öffentlich-rechtlichen Last als fortbestehend zu vermuten ist, bis der Nachweis erbracht ist, daß die Last sich in eine privatrechtliche verwandelt habe.

Die Kl. haben einen solchen Nachweis nicht versucht, vielmehr nur ausdrücklich erklärt, daß sie die hier fragliche Last als öffentlich-rechtliche anführen. Dann ist aber die Klage im ordentlichen Rechtswege ausgeschlossen. Im vorliegenden Falle ist davon ausgegangen, daß die Lasten ursprünglich öffentlich-rechtliche Lasten waren. Daß sie im Laufe der Zeit zu privatrechtlichen sich umgewandelt hätten, ist nicht dargetan. Danach steht also auch noch der öffentlich-rechtliche Charakter der Leistungen fest. Dann aber muß die Zulässigkeit des Rechtsweges verneint werden.

(LG. Verden, Urt. v. 28. Okt. 1924, 48/23.)

Mitgeteilt von RA. **Hagemann**, Verden.

---

gewesen. Es bildete sich allerdings im Laufe des Mittelalters „eine bunte Reihe kirchlicher Abgaben aus, die man wohl als Vorläufer der heutigen Kirchensteuern bezeichnen darf, in denen man aber schwerlich wirkliche Kirchensteuern wird erblicken können" (Giese, Deutsches Kirchensteuerrecht 1910, 9). Den wesentlichen Grund für die Ablehnung des steuerlichen Charakters dieser mittelalterlichen und spätmittelalterlichen Abgaben an die Kirche bildet das Nichtberuhen der Abgaben auf der kirchlichen Mitgliedschaft. „Wie ... im Staat im Gegensatz zu der älteren, auf privatrechtsartigen Titeln beruhenden Steuerpflicht ... die moderne Steuerpflicht als unmittelbarer Ausfluß des allgemeinen staatlichen Subjektionsverhältnisses der Staatsbürger eine allgemeine, lediglich durch den Umfang des Staatsbedürfnisses begrenzte ist, so wird unter den Begriff der Kirchensteuer, kirchlicher Umlagen, im Gegensatz von sonstigen kirchlichen Prästationen und Lasten, auch nur der Beitrag gezogen werden können, welcher sich lediglich durch den Umfang der allgemeinen oder speziell gearteten kirchlichen Bedürfnisse selbst (z. B. ausreichende Pfarrbesoldung, Baulast, Synodalkosten) objektiv begrenzt und nicht auf speziellen Titeln, sondern auf dem organischen Quasisubjektionsverhältnis beruht, in welchem die Kirchenglieder zur rechtlichen Kirche, also auch die einzelnen Gemeindegenossen zur Kirchengemeinde, die ja schon Kirche ist, stehen" (Dove, Allg. Kirchenblatt für das ev. Deutschland 1870, S. 541; derselbe in Richter-Dove-Kahl, Kirchenrecht S. 897, Note 15). Da es sich nun aber im vorliegenden Falle gemäß der tatsächlichen Feststellung um eine auf den Mitgliedern der Kirchengemeinde als solchen ruhende Verpflichtung handelt, erscheint der steuerliche, folglich der öffentlich-rechtliche Charakter der fraglichen Last erwiesen, wenigstens der ursprüngliche öffentlich-rechtliche Charakter; ebensowenig kann die Erhaltung dieser publizistischen Eigenschaft der Last angezweifelt werden, da, wie das Erkenntnis im Anschluß an die Rechtsprechung des RG. mit Recht ausführt, „das Fortbestehen des öffentlich-rechtlichen Charakters einer ursprünglich öffentlich-rechtlichen Last als fortbestehend zu vermuten ist", vorbehaltlich allerdings des Nachweises der späteren Verprivatrechtlichung — welcher Beweis jedoch vorliegend nicht erbracht, nicht einmal angetreten worden ist. Ist aber die Abgabepflicht öffentlichen Rechtes, so muß auch die Rückzahlungsforderung öffentlichen Rechtes sein. Folglich ist für diese Forderung der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen. Der Entsch. ist somit in allen Punkten beizupflichten.

Prof. Dr. Friedr. **Giese**, Frankfurt a. M.

Amtsgerichte.

Entscheidungen zum Viehgewährschaftsrecht [1]).

Ettenheim.

1. §§ 276, 300, 487 Abs. 3 BGB. **Pflichten des Käufers eines Tieres bezüglich der pfleglichen Behandlung desselben.** †)

Die Parteien tauschten Pferde. Kl. verlangt Wandelung des Kaufvertrages, weil das von ihm eingetauschte Pferd mit dem Hauptmangel Dummkoller behaftet sei, beansprucht auch Futtergeld. Bekl.

---

[1]) **Vorbemerkung.** Entscheidungen über Viehgewährschaft kommen nur selten zur Entscheidung der höchsten Gerichte. Die Gefahr der Rechtszersplitterung ist deshalb naheliegend. Ich habe versucht, diesem Übelstand durch mein Buch: „Gerichtliche Entscheidungen des ersten Jahrzehntes des bürgerlichen Gesetzbuches über den Viehkauf" (Mainz 1910) abzuhelfen. Außerdem habe ich in meinem Kommentar (Viehkauf nach dem BGB., 5. Aufl., Berlin 1913) alle in den mir zugänglichen deutschen Zeitschriften abgedruckten Entscheidungen zitiert. Es ist ein Mißstand, daß viele Entscheidungen über Viehgewährschaft in kleineren Zeitschriften erscheinen, die nur dem Juristen des betreffenden Bezirks zugänglich, sonst aber unerreichbar sind. Ich will nun diesem Übelstand dadurch abhelfen, daß ich eine Art Zentrale für die Veröffentlichung der Entscheidungen in Viehgewährschaftssachen gründe. Das ist nur möglich durch das Entgegenkommen der Schriftleitung der JW., die sich in dankenswerter Weise bereiterklärt hat, unter dem obigen Titel derartige Entscheidungen zu veröffentlichen.

Ich möchte deshalb Anwälte und Richter bitten, gerichtliche Entscheidungen über Viehgewährschaft in zwei Exemplaren, nur einseitig beschrieben an die Schriftleitung der JW. einzuschicken. Selbstverständlich können nur solche Entscheidungen zum Abdruck gelangen, die für die Allgemeinheit rechtliches Interesse haben.

JR. Dr. Hans **Stölzle**, Kempten-Allgäu.

Zu 1. Das Urt. ist richtig. Ich verweise auf meine mit dem Urt. übereinstimmenden Ausführungen in meinem Kommentar (Viehkauf, 5. Aufl., S. 187, 204—205).

JR. Dr. Hans **Stölzle**, Kempten-Allgäu.

erkennt den Wandelungsanspruch an, die beiderseitigen Pferde werden zurückgegeben. Bekl. bestreitet jedoch, zum Ersatz der Futterkosten verpflichtet zu sein, weil Kl. das ihm von der Bekl. tauschweise hingegebene Pferd der Bekl. in schmutzigem, verwahrlostem, abgemagertem, ausgehungertem Zustande zurückgegeben habe. Bekl. erklärt, sie rechne gegenüber dem Anspruche des Kl. auf Ersatz des Futtergeldes mit der ihr wegen Verschlechterung des Pferdes zustehenden Schadensersatzforderung auf.

I. Nachdem die Bekl. dem Wandelungsbegehren des Kl. stattgegeben und in Vollziehung der Wandelung (§ 465 BGB.) einen rechtsverbindlichen Vertrag mit dem Kl. abgeschlossen hat (vgl. Staudinger III[1] zu § 465), kann die Beurteilung der Rechtslage nur hiervon ihren Ausgang nehmen, muß also auch von der Voraussetzung ausgehen, daß von vornherein eine Verpflichtung der Bekl. zur Wandelung bestanden hat. Vgl. Meisner, Viehgewährschaft, 2. Aufl., S. 83:

„Mit der Erklärung des Einverständnisses des Verkäufers zu dem Wandelungsbegehren des Käufers ist die Wandelung vollzogen. Sie bildet von da ab die Grundlage des Rechtsverhältnisses zwischen Käufer und Verkäufer. Der Käufer ist durch den Vollzug der Wandelung an diese definitiv gebunden; es steht ihm nicht mehr frei, von ihr Abstand zu nehmen und am Vertrage festzuhalten oder zu den in den §§ 463 u. 491 gegebenen Rechtsbehelfen überzugehen. Andererseits kann der Verkäufer nicht geltend machen, daß er nur infolge eines Irrtums über das Vorhandensein des Fehlers sein Einverständnis erklärt habe. Das wäre ein Irrtum im Beweggrunde."

Eine Anfechtung des Wandelungsvertrags wäre nur nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 119, 123 BGB. usw.) möglich (Staudinger III[1] zu § 465), ist übrigens nirgends behauptet. Vielmehr geht auch die Bekl. davon aus, daß die Forderungen des Kl. nach § 488 BGB. an sich begründet, aber durch Aufrechnung getilgt seien.

II. Die zur Aufrechnung gebrachte Gegenforderung wird auf § 487 Abs. 3 BGB. gestützt. Die rechtlichen Grundlagen dieser von ihr geltend gemachten Gegenforderung muß die Bekl. beweisen, sie muß also nachweisen, daß vor der Vollziehung der Wandelung (Anfang November 1921) eine unwesentliche Verschlechterung des Tieres infolge eines von dem Käufer (Kl.) zu vertretenedn Umstandes eingetreten ist.

III. Daß nur eine „unwesentliche Verschlechterung" i. S. des § 487 BGB. in Frage kommen kann, unterliegt keinem Zweifel. Denn auch nach der Bekundung des Haustierarztes der Bekl. befand sich das Pferd im April 1921 wieder im gleichen Zustand und hatte es den gleichen Wert wie zur Zeit des Tausches. Es konnte sich also nur um eine vorübergehende Verschlechterung und Wertminderung handeln, und eine solche ist immer eine „unwesentliche" i. S. des § 487 BGB. Meisner a. a. O. S. 93 u. 96.

IV. Daß aber eine vorübergehende Verschlechterung und Wertminderung eingetreten war und zur Zeit der Rückgabe des strittigen Pferdes (10. Nov. 1920) noch bestand, ist als erwiesen anzusehen. Eine andere Frage ist aber die, ob dieser Umstand vom Kl. zu vertreten ist (§ 487 Abs. 3 BGB.).

V. Nach der Regel des § 276 BGB. hat der Käufer, falls er Wandelung verlangt, hinsichtlich der pfleglichen Behandlung des Kaufgegenstandes bis zum Vollzug der Wandelung Vorsatz und Fahrlässigkeit, also auch jede leichte Fahrlässigkeit, zu vertreten. Meisner a. a. O. S. 93. Das ändert sich aber, sobald der Käufer den Verkäufer in Verzug setzt. Sobald der Verkäufer in Annahmeverzug gesetzt ist, wird die Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. § 300 Abs. 1 BGB. Der hier festgelegte Grundsatz gilt nach der systematischen Stellung der Vorschrift allgemein für alle Schuldverhältnisse, also auch für das Schuldverhältnis, vermöge dessen im Falle der Wandelung der wandelungsverpflichtete Verkäufer von dem wandelungsberechtigten Käufer die Rückgabe der Kaufsache verlangen kann. So RG. 56, 267 auf 270. Siehe ferner Meisner a. a. O. S. 93; Staudinger II[4] zu § 467.

Nun hat der Kl. unterm 31. Juli 1920 an die Bekl. folgenden, von dieser selbst übergebenen Brief gerichtet:

Frau Ww. .....

Das Pferd Braun-Wallach, welches von Ihnen am 20. d. Mts. eintauschte, leidet laut tierärztlicher Aussage an chronischem Darmkatarrh und Ansatz zum Dummkoller, sowie schlägt und beißt dasselbe. Dieses Ihnen zur Wahrung meiner Interessen. Das Pferd steht zu Ihrer Verfügung bei K. S. in S. Ich tauschte ja das Pferd von Ihnen ein, laut Vertrag, mit gesetzlicher Währschaft."

Daß in der in diesem Briefe enthaltenen Zur-Dispositionsstellung — der Brief ist im übrigen als Anzeige gemäß § 485 BGB. anzusehen — sowohl ein Wandelungsbegehren (vgl. Düringer-Hachenburg, HGB. III, 211) als auch eine wirksame Inverzugsetzung (§ 295 BGB.; Staudinger III 2 c zu § 465) zu erblicken ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen. Nachdem auf diese Aufforderung hin die Bekl. das Pferd nicht abgeholt hat (unter gleichzeitiger Rückgabe des ihrerseits eingetauschten und Rückerstattung des Aufgeldes), war sie im Verzug, und der Kl. haftete nur mehr für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Daß ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last zu legen ist, hat die Bekl. zu beweisen. Ein solcher Beweis ist aber nach Ansicht des Gerichts nicht geführt worden, und der Zustand des Pferdes bei der Rückgabe (10. Nov. 1920) läßt sich sehr wohl erklären, ohne daß Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit in der Behandlung als Ursache des Zustands angenommen werden muß. Aus diesem Grunde entfällt seine Haftung für die eingetretene vorübergehende Wertminderung.

VI. Es ist aber noch ein weiterer Gesichtspunkt zu berücksichtigen: Schon mit Schreiben v. 31. Juli 1920 (s. oben V) hat der Kl. der Bekl. seinen Anspruch auf Wandelung mitgeteilt und Wandelung begehrt. Hätte sie das Pferd dieser Aufforderung gemäß sogleich zurückgenommen, so wäre die ganze Frage nach dem Vorhandensein einer Wertminderung wohl überhaupt nicht aufgetreten. Es wäre also ernstlich zu erwägen, ob nicht bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden der Bekl. mitgewirkt hat, das als überwiegend anzusehen ist. § 254 Abs. 1 BGB. Vgl. RG. 56, 267. Daß schon am 31. Juli 1920 (11 Tage nach dem Tausch!) eine Wertminderung des Pferdes, insbes. Abmagerung, Vernachlässigung hinsichtlich der Reinlichkeit usw. eingetreten war, ist nicht anzunehmen und seitens der Bekl. nicht dargetan. Im übrigen kann diese Frage angesichts der durchschlagenden Erörterungen zu V dahingestellt bleiben.

(AG. Ettenheim, Urt. v. 5. Sept. 1921. B 34/20—21.)

Mitgeteilt von OAR. Dr. J. B. Ferdinand, Ettenheim (Baden)

*

2. §§ 123, 142, 465 BGB. **Verhältnis des Wandelungsanspruchs zu der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung.†)**

An erster Stelle ist der vom Bekl. erhobene Einwand der arglistigen Täuschung und die darauf gestützte Anfechtung zu erörtern. Denn: Ist Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB.) begründet, so ist der Vertrag als von Anfang an nichtig anzusehen (§ 142 BGB.), und für irgendwelche auf einen noch existenten Vertrag gestützte Gewährleistungsansprüche ist dann kein Raum mehr. Stölzle, Viehkauf, 5. Aufl., S. 237/38; Staudinger, Vorbem. vor § 459 Anm. 5 b; ders., Nachtrag 1922 S. 32.

Arglistige Täuschung kann nicht nur verübt werden durch wissentlich unwahre positive Angaben, sondern auch durch Verschweigen, wo Treu und Glauben nach der Verkehrsauffassung das Reden erfordern. Stölzle, S. 241, 244, 245; Staudinger, Anm. IV 1 zu § 123; Warneyer, BGB. Anm. 11 zu § 123; RG. 62, 149; 77, 314. Mindestens ein solches Verschweigen liegt auch hier vor; nach Treu und Glauben hätte der Kl. darauf aufmerksam machen müssen, daß es sich um eine Kuh handelt, die wegen Alters und mangelnder „Aufnahmefähigkeit" verkauft worden war und bei der es zweifelhaft ist, ob sie je wieder trächtig wird. In dem Feilhalten der als Schlachtkuh gekauften Kuh als Milchkuh auf einem Markt, wo im allgemeinen nur Nutzvieh gehandelt wird, liegt aber auch positiv eine falsche Vorspiegelung.

Die so herbeigeführte Täuschung war aber für den Kaufabschluß auch kausal, mindestens mitbestimmend (Stölzle, S. 242/43). Denn hätte der Bekl. den wahren Sachverhalt gekannt, so hätte er sich auf den Kauf der Kuh selbstverständlich niemals eingelassen.

Hiernach aber ist die wegen arglistiger Täuschung erfolgte Anfechtung begründet und der Kaufvertrag damit nichtig. Die Rechtzeitigkeit der Anfechtung steht außer Zweifel (§ 124 BGB.).

Nachdem der Bekl. mit seiner Anfechtung wegen arglistiger Täuschung durchdringt, bedürfen die anderen Einwendungen keiner Erörterung mehr, da diese das Existentbleiben des Kaufvertrages zur Voraussetzung haben, diese Voraussetzung aber hinfällig geworden ist.

(AG. Ettenheim, Urt. v. 27. Febr. 1925, Z H 135/24.)

Mitgeteilt von OAR. Dr. J. B. Ferdinand, Ettenheim (Baden).

Zu 2. Von Anwälten und Gerichten wird häufig übersehen, daß, wenn der Viehkauf wegen arglistiger Täuschung angefochten ist, zuerst über die Frage entschieden werden muß, ob arglistige Täuschung vorliegt, weil dann der Vertrag von Anfang an als nichtig anzusehen ist, so daß Gewährleistungsansprüche überhaupt nicht mehr in Betracht kommen. (RG. 71, 433; Kiehl, JW. 1914, 503.) Die einmal abgegebene Anfechtungserklärung ist unwiderruflich und kann selbst durch Einverständnis beider Teile nicht mehr beseitigt werden. (RG. 74, 3; JW. 1916, 253[2].) Die Anfechtung wirkt dinglich, d. h. gegen jeden Dritten. Sie muß gegenüber dem Vertragsgegner, nicht dessen Zessionar, erfolgen. (RG. v. 13. Dez. 1913; SeuffArch. 1914, 168; RG. 96, 156.) Ist die Wandelung vollzogen (§ 465 BGB.), dann wird der Vertrag beseitigt und es ist für eine spätere Anfechtung kein Raum mehr (Kiehl, JW. 1914, 502).

JR. Dr. Hans Stölzle, Kempten-Algäu.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Senatspräs. Dr. G. Strutz, Reichsfinanzrat Dr. Boethke, Reichsfinanzrat Arlt u. Reichsfinanzrat Dr. Gg. Schmauser, München.

[>< Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

A. Gutachten.

1. III. SteuerNotVO. Art. I § 4, ErbschStG. 1922 § 3 Abs. 1 Nr. 2, RAbgO. § 4. Keine steuerpflichtige Schenkung bei Zusicherung des Aufwertungsbetrages von Schuldverschreibungen über 15 v. H. des Goldmarkbetrages hinaus. †)

Der RFH. hatte zu der Frage Stellung zu nehmen, ob in dem Falle, wenn eine Aktiengesellschaft vor dem 1. Jan. 1918 verzinsliche, auf den Inhaber lautende Schuldverschreibungen ausgegeben und nach dem Inkrafttreten der III. SteuerNotVO. den sämtlichen aus den Schuldverschreibungen Berechtigten (den Obligationengläubigern), ohne daß diese sich zu einer Gegenleistung verpflichtet haben, eine Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags zugesagt hat, bei Ausführung dieser Zusage eine steuerpflichtige Schenkung insoweit vorliegt, als der zugesicherte Aufwertungsbetrag höher ist als 15% des Goldmarkbetrags. Die Frage wurde vom V. Senat des RFH. verneint.

Die Gültigkeit der Aufwertungsvorschriften der NotVO. wird nicht bezweifelt. Der Senat schließt sich insoweit der eingehenden und überzeugenden Begründung des Urteils v. 1. März 1924 in RG. 107, 370, 373 (vgl. auch 320, 322) an.

Nach § 1 Abs. 1 werden Ansprüche aus Rechtsverhältnissen, die vor dem 14. Febr. 1924, dem Tage der Verkündung der NotVO. (vgl. § 65), begründet sind und die Zahlung einer bestimmten, in Reichswährung ausgedrückten Geldsumme zum Gegenstande haben, aufgewertet, soweit es sich um Vermögensanlagen, die durch den Währungsverfall entwertet sind, handelt und nicht der — am 14. Febr. 1924 — verbliebene Goldwert 15% des ursprünglichen Goldmarkbetrags erreicht oder übersteigt. Was als Vermögensanlage zu gelten habe, ist in Abs. 2 gesagt. Zu Vermögensanlagen gehören nach Nr. 7 daselbst auch verzinsliche, auf den Inhaber lautende Schuldverschreibungen, die von juristischen Personen des Privatrechts ausgegeben sind. Als Goldmarkbetrag gilt bei ihnen, wenn sie vor dem 1. Jan. 1918 ausgegeben sind, nach § 4 Abs. 2 Satz 1 der Nennbetrag. Sie werden nach Maßgabe von § 2 Abs. 1, d. h. auf 15% des Nennbetrags, aufgewertet vorbehaltlich des Rechts des Schuldners, eine Herabsetzung zu fordern (Armenklausel).

Diese Regelung bezieht sich indes nur auf die Aufwertung nach gesetzlicher Vorschrift, also insbes. auf die Fälle, in denen Streit über die Höhe des zu berechnenden Aufwertungsbetrags entsteht, und in denen ein Verfahren vor der amtlichen Aufwertungsstelle nötig und auf Antrag eingeleitet wird (§ 9). Ist schon hierbei eine gütliche Einigung vorgesehen und der Aufwertungsstelle zur Pflicht gemacht, so sind außerdem nach § 13 Abs. 1 Vereinbarungen der Beteiligten über die Aufwertung auch außerhalb des Verfahrens vor der Aufwertungsstelle möglich. Sie bleiben, soweit sie bereits getroffen waren, unberührt und können auch in Zukunft getroffen werden. Diese Vereinbarungen sind, wenigstens soweit sie sich auf dinglich nicht gesicherte Schuldverschreibungen der in § 1

Zu 1. A. Dem Gutachten des RFH. ist vorbehaltlos zuzustimmen. Sowohl die Begründung als das Ergebnis kann man nur billigen. Nicht uninteressant ist, daß sich der RFH. auf eine wissenschaftliche Arbeit des RFM. beziehen kann. Stimmen beide überein, so wird wohl das Ergebnis zutreffen.

Um dies zu sagen, wäre eine Anmerkung zu dem Gutachten wohl nicht nötig gewesen. Sie rechtfertigt sich aber damit, daß in der Begründung des RFH. eine Auffassung der Aufwertung wiedergegeben ist, die eine weitere Verbreiterung und weitere Verwendung verdient. Ich meine die Annahme, daß auch für den Teil der Forderung, die nicht aufgewertet wird, eine natürliche Verbindlichkeit bleibt. Dem liegt der Gedanke zugrunde, daß es sich bei der sogenannten Aufwertung nicht um die Schaffung eines neuen Anspruchs an Stelle eines verlorenen handelt. Es wird vielmehr auf Grund der Vertragsauslegung festgestellt, was der Schuldner entsprechend der von ihm empfangenen Leistung des jetzigen Gläubigers diesem billigerweise in Goldmark zu begleichen hat. In dieses System hat die III. SteuerNotVO. einen Eingriff vorgenommen. Es hat die Ansprüche des Gläubigers bei den Vermögensanlagen, aber nur bei diesen auf das Höchstmaß von 15% des Goldmarkwertes der Forderung beschränkt. Damit hat man aus den hier nicht weiter zu erörternden wirtschaftspolitischen Gründen dem Gläubiger die weitergehende Klage versagt. Den Anspruch als solchen hat man nicht aus der Welt geschafft. Er war durch den Vertrag und seine Auslegung gegeben. Man nimmt ihm nur die Klagbarkeit. Daraus ergibt sich dann mit Notwendigkeit, daß ein freiwilliges Erfüllen des über 15% hinausgehenden Anspruchs immer noch eine vertragliche Leistung bleibt und nie zur Schenkung wird. Diese Auffassung wird auch bei anderen Fragen aus dem Gebiete des Aufwertungsrechtes von Bedeutung sein. Man denke an die Rückforderung des Schuldners, der mehr als 15% bezahlt hat, an die Aufnahme eines höheren Betrages in die Bilanzen usw.

RA. Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

B. Das Gutachten gelangt zu dem Ergebnis: Die übergesetzliche Aufwertung ist kein schenkungssteuerpflichtiger Akt. Das ist ein sehr vernünftiger Satz. Das Gegenteil wäre haarsträubend.

Aber die Begründung ist gegenüber dem § 3 Abs. 2 Ziff. 1 ErbschStG. nicht so ganz einfach. Und im Gegensatz zu Hachenburg erachte ich die Begründung des Gutachtens als unrichtig.

Schenkungssteuerpflichtig ist außer der Schenkung jede andere freigebige Zuwendung unter Lebenden, soweit der Bedachte durch sie auf Kosten des Zuwendenden bereichert wird.

Was ist eine freigebige Zuwendung? Doch wohl jede als unentgeltlich oder als nicht geschuldet gewollte Zuwendung, durch die der Empfänger auf Kosten des Leistenden bereichert wird.

Dann fällt auch die übergesetzliche Aufwertung unter den Begriff.

Der Versuch des RFH., dem Begriffe der freigebigen Zuwendung einen Inhalt zu geben, der die Einbeziehung der übergesetzlichen Aufwertung ausschließt, ist von vornherein aussichtslos.

Es ist das eben nur von der prinzipiell falschen Einstellung aus möglich, die der RFH. dem Aufwertungsproblem gegenüber einnimmt.

Der RFH. geht von der Aufwertungsvereinbarung aus. Aus den Vorschriften der III. SteuerNotVO. ergebe sich, daß die Zusage einer Aufwertung auf mehr als 15% nur die Anerkennung eines bestehenden Schuldverhältnisses sei. „Aufwertung ist danach die Feststellung der Höhe des Anspruchs des Gläubigers.“ Es wird davon ausgegangen, daß es sich bei der Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrages um Aufwertung einer bestehenden, wenn auch nur natürlichen (klaglosen) Schuld handelt.

Die Begründung des Gutachtens gipfelt sonach in dem Satze: Der Schuldner der Geldforderung schuldet, wenn auch nur natürlich, den Goldwert der Forderung.

Dieser Satz verblüfft! Was ist die „Aufwertung“, wie sie sich seit der vorgeschrittenen Inflationszeit im Rechtsbewußtsein der Nation durchgesetzt hat? Aufwertungszwang besagt: eine Geldschuld kann ausnahmsweise nicht nach den Grundsätzen der nominalistischen Theorie (vgl. z. B. Helfferich, Geld 6. Aufl. S. 360) durch die Verschaffung lediglich so vieler Währungseinheiten erfüllt werden, als im Zeitpunkte der Entstehung des Schuldverhältnisses zur Erfüllung ausgereicht hätten, sondern der Schuldner muß ein Plus gewähren. Man kann darin gewiß eine Annäherung an die bekannte Savignysche Kurswerttheorie erblicken (Obligationenrecht 440f.). Nur freilich keinesfalls in dem Sinne, daß die nominalistische Theorie der Geldschuld, die ja doch allein der heutigen Auffassung aller Kulturstaaten entspricht, durch die Kurswerttheorie ersetzt sei, sondern in dem Sinne, daß die reine Durchführung der nominalistischen Auffassung infolge der Entwertung der Währungseinheit den Anforderungen des Rechtsgewissens der Nation nicht mehr entspricht. Es handelt sich also um eine bloße Korrektur der nominalistischen Theorie, geboren aus vorübergehenden anormalen Währungsverhältnissen.

Damit ist dargelegt, daß der Schuldner, der zur Aufwertung verpflichtet ist, allerdings seine Geldschuld nicht durch Leistung der ursprünglich geschuldeten Zahl von Währungseinheiten erfüllen kann, daß er vielmehr ziffernmäßig ein Plus leisten muß. Keinesfalls aber liegt es im Begriff des Aufwertungszwanges, daß der Schuldner soviel Währungseinheiten schuldet, als dem Goldwerte der Geldforderung im Zeitpunkte der Entstehung entspricht, daß also Geldschuld in Wahrheit eine Goldschuld sei. Mit dem gleichen Rechte oder Unrechte könnte man behaupten, es werde irgendein Indexwert geschuldet. Man darf, wenn man über den Begriff der Aufwertung sich Klarheit verschaffen will, keinesfalls an der Genesis des Begriffs vorübergehen. Er ist bekanntermaßen beim gegenseitigen Vertrag zur Anerkennung gelangt, und zwar hier, als noch kaum jemand ernsthaft den Zwang zur Aufwertung der einseitigen Schuld verfocht. Ich erinnere an die jedem Juristen geläufige Tatsache, daß das RG. auf dem Wege über die Fiktion der Unmöglichkeit schließlich zur sogenannten Äquivalenztheorie gelangte. Der Käufer oder der Werkbesteller kann die geschuldete Sache oder das geschuldete Werk nur verlangen, wenn er sich zur Aufwertung bereit erklärt. Das bedeutet aber nicht, daß der Käufer den aufgewerteten Kaufpreis schulde. Das RG. hat ja an der Äquivalenztheorie den in der Praxis der Gerichte leider häufig mißverstandenen und erst durch RG. 109, 39 = JW. 1925, 600 einigermaßen klargestellten zutreffenden Satz entwickelt, daß der Verkäufer, wenn der Käufer zur Aufwertung nicht bereit sei, vom Abschlusse zurücktreten könne. In diesem Rücktritte er-

Abs. 2 Nr. 7 bezeichneten Art beziehen, in der III. SteuerNotVO. nicht beschränkt. Wenn in Abs. 2 Satz 2 des § 13 gesagt ist, daß, soweit der vereinbarte Aufwertungsbetrag 15% des Goldmarkbetrags überschreitet, die Vereinbarung als Begründung eines *neuen* Schuldverhältnisses gilt, so bezieht sich das nur auf die Fälle des § 2, d. h. auf *dingliche* Rechte. Die Aufwertung einer persönlichen Forderung ist aber nicht als Begründung eines neuen Schuldverhältnisses anzusehen (*Mügel*, *Markull*, *Pape*, Komm. zur III. SteuerNotVO. S. 91 ff.).

Könnte schon daraus gefolgert werden, daß das, worauf sich die Vereinbarung bezieht, ein *bestehendes Schuldverhältnis* ist, und daß infolgedessen die Zusage einer Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags, wenigstens soweit sie diesen nicht überschreitet, lediglich die Anerkennung eines solchen Schuldverhältnisses darstellt, so wird diese Auffassung auch durch die sonstigen Vorschriften der SteuerNotVO. und die Rechtslage, die sie vorfand, gestützt.

Die Aufwertung der Schuldverschreibungen soll nach § 4 erfolgen nach Maßgabe des § 2 Abs. 1, also nach Maßgabe der Aufwertung dinglicher Rechte des § 1 Abs. 2 Nr. 1—3. Bereits vor der III. SteuerNotVO. hat RG. v. 28. Nov. 1923, RG. 107, 78 = JW. 1924, 38, die *rechtliche* Zulässigkeit der Aufwertung einer durch Hypothek gesicherten Darlehnsforderung mit Rücksicht auf die Entwertung des Papiergeldes anerkannt und dabei u. a. ausgesprochen, daß die aus den Währungsbestimmungen sich ergebenden Folgerungen mit den Grundsätzen des BGB. (§§ 242, 157) von Treu und Glauben im Verkehr und mit der Billigkeit nicht vereinbar seien. Die Ansicht des RG. ist auch vom Schrifttum aufgenommen worden; siehe u. a. *Scholz*, Aufwertung der Stammeinlageverpflichtung im Rechte der G. m. b. H., Rundsch. für die G. m. b. H. 1924, 229 ff., 372 ff., insbes. 231, 233, und *Zeiler* in der Bemerkung zu Urteil v. 1. März 1924: JW. 1924, 461. Das Urteil des RG. v. 28. Nov. 1923 gab den unmittelbaren Anstoß zum Art. I der III. SteuerNotVO. Aufwertung ist danach die Feststellung der Höhe des *Anspruchs* des Gläubigers. Der Aufwertungsbetrag soll nicht neben dem Nennbetrag in Papiermark gewährt werden, diesen vielmehr in sich begreifen. Das aufgewertete Recht ist nicht ein neu begründetes, sondern das alte Recht auf einen bestimmten Goldmarkbetrag festgestellt; vgl. *Mügel*, a. a. O. S. 23 u. 53. Ähnlich hält *Warneyer* in der Deutschen Steuerzeitung 1924, 407 den Schuldner wenigstens bei Darlehen, die hauptsächlich in *seinem* Interesse aufgenommen und daher nicht als Vermögensanlagen i. S. von § 12 Abs. 1 anzusehen sind, zur unbeschränkten Aufwertung für verpflichtet. Auch *Schlegelberger*, „Die Aufwertung", S. 54 Anm. 1, betrachtet die 15% nur als den *normalen* Satz, von dem, ebenso wie nach unten, auch nach oben abgewichen werden kann. Wenn in § 4 ausdrücklich nur auf § 2 Abs. 1, nicht auf § 3 Bezug genommen worden ist, so schließt das nach den angeführten Grundsätzen eine höhere Aufwertung nicht aus.

In diese durch die III. SteuerNotVO. geschaffene Rechtslage hat nun allerdings die Reichsregierung gemäß § 64 daselbst eingegriffen und in § 7 der 1. DurchfVO. v. 1. Mai 1924 (RGBl. I, 430) eine Abweichung von den 15% nach oben nur bei einzelnen bestimmten dinglich gesicherten Forderungen, namentlich Restkaufgeldforderungen, auch bei solchen, die in eine Darlehnsforderung umgewandelt worden sind, für zulässig erklärt, dagegen bei Darlehnsforderungen anderer Art wie bei sonstigen Forderungen ausgeschlossen. Die Frage, ob diese Vorschrift durch § 64 der III. SteuerNotVO. ausreichend gedeckt wird (vgl. *Lehmann*, Steuer und Wirtschaft 1924 S. 670), mag dahingestellt bleiben. Selbst wenn sie nicht ledig-

---

schöpft sich das Recht des Verkäufers. Keinesfalls kann der Verkäufer vom Käufer, der die Ware nicht haben will, sei es, weil er glaubt, sie gegen Zahlung eines aufgewerteten Kaufpreises nicht absetzen zu können, oder sei es, weil er den aufgewerteten Betrag überhaupt nicht bezahlen kann, die Zahlung eines *aufgewerteten Kaufpreises verlangen*. Ebensowenig kann er nach § 326 BGB. Schadensersatz fordern, wenn der Käufer nicht aufwertet. Der Vertrag besteht immer nur mit dem *ursprünglichen Inhalte*, der Käufer ist daher immer nur zur Zahlung des vereinbarten Papiermarkbetrages verpflichtet, er *verletzt aber die elementarsten Gebote der guten Sitte, wenn er gegen Zahlung des geschuldeten Betrages die Lieferung fordert*. In der Entstehung dieses eigenartigen *Zurückbehaltungsrechts* des Verkäufers liegt das Wesen des Aufwertungszwangs bei gegenseitigen Verträgen. Keinesfalls aber in einer Ummodelung der Kaufpreisschuld in dem Sinne, daß aus einer Verpflichtung zur Verschaffung einer bestimmten Zahl von Währungseinheiten eine *Verpflichtung* zur Verschaffung eines bestimmten Gold- oder Indexwertes oder Kurswertes wird. Weder eine vollkommene Schuld noch eine Naturalverbindlichkeit. Der Käufer *schuldet* vielmehr lediglich den Papiermarkbetrag.

Beim *einseitigen* Schuldverhältnis ist die Rechtslage etwas anders. Hier hat der Schuldner *bereits empfangen* und er ist zur *Zurückgewährung* verpflichtet. Die Lösung kann daher nicht in der Weise erfolgen, daß der Papiermarkgläubiger durch das Recht der Leistungsverweigerung geschützt werden könnte. Infolgedessen muß den Geboten der guten Sitte und der Billigkeit in anderer Form Genüge geschehen. Es bleibt nichts anderes übrig, als eine Veränderung des Umfangs des Schuldverhältnisses anzuerkennen. Aber auch hier nicht in dem Sinne, daß die Verpflichtung zur Rückverschaffung von Währungseinheiten durch eine Gold-, Index- oder Kurswertschuld ersetzt würde. Es muß vielmehr nur ein *Plus* als Ausgleich für die eingetretene Entwertung gewährt werden. Der Schuldner muß eine größere Anzahl von Währungseinheiten zurückgewähren, als er seinerzeit erhalten hat. Bei dem hier in Frage kommenden Obligationsdarlehen ist dieses Plus gesetzlich festgelegt. In anderen Fällen kann es nur durch den Spruch der Aufwertungsstelle oder durch Richterspruch oder Schiedsspruch festgestellt werden. *Geschuldet* ist immer nur der Betrag, den der Gläubiger zu *beanspruchen* hat. Das ist bei Schuldverschreibungen unzweifelhaft nur 15% des Goldwertes. Wie hoch die Aufwertung bei denjenigen Schuldverhältnissen ist, bei denen nicht die III. SteuerNotVO., sondern die Aufwertungsstelle oder der Richter nach billigem Ermessen zu entscheiden hat, kann erst gesagt werden, wenn die höchste zur Entsch. berufene Instanz gesprochen hat. *In keinem Falle aber kann der Satz aufgestellt werden: Dem Gläubiger steht eine Naturalobligation auf Leistung des Goldwertes zu.* Diese Annahme schwebt in der Luft.

Man kann nicht einwenden, es müsse doch bei denjenigen Schuldverhältnissen, bei denen der Aufwertungssatz nicht fixiert ist, das Schuldverhältnis einen bestimmten Inhalt haben. Es genügt zur Widerlegung auf §§ 315 ff. BGB. zu verweisen.

Nach alledem muß aus den verschiedensten Erwägungen die Auffassung des RFH., daß der Papiermarkschuldner in Wahrheit den *Goldwert* schulde, abgelehnt werden. Diese Auffassung wäre nur möglich, wenn sie *im Gesetze selbst* eine unzweideutige Grundlage fände. —

Das Wesen der natürlichen Verbindlichkeit tritt in dem Ausschluß oder doch der Beschränkung der Kondiktion in Erscheinung. Zahlt der Schuldner, eine *verjährte Forderung* oder die *Schuld* aus Spiel, so kann er auch dann nicht kondizieren, wenn er in *Unkenntnis der Verjährung* oder *der nicht bestehenden Verpflichtung* zahlt (vgl. §§ 222, 762 Abs. 2 BGB.). *Den Ausschluß der Rückforderung bezeichnet man als „natürliche Verbindlichkeit"*. Bestände das Rückforderungsrecht, so bliebe selbstverständlich keine *natürliche Verbindlichkeit* übrig. *Natürliche Verbindlichkeit* ist lediglich eine andere Bezeichnung für den *Ausschluß der Rückforderung*. Kann es aber wirklich *zweifelhaft* sein, *daß der Aufwertungsschuldner, der in Unkenntnis der Aufwertungsvorschriften mehr als den gesetzlichen Prozentsatz geleistet hat, rückforderungsberechtigt ist?* *Hachenburg* scheint dem Schuldner tatsächlich das Recht der Rückforderung in einem solchen Falle absprechen zu wollen. Und zwar eben von der vom RFH. ausgesprochenen Auffassung der Aufwertung aus. Damit sind Grund und Folge verkehrt. Der Auffassung der *Papiermarkschuld* als einer natürlichen *Goldschuld* mangelt jede gesetzliche Grundlage. Gewiß — häufig wird der Zahlung ein *Vergleichscharakter* innewohnen. Aber es ist sehr wohl denkbar, daß jemand in *Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmungen* oder in *Unkenntnis des Goldwertes der Schuld* mehr bezahlt, als er kraft Gesetz zu zahlen verpflichtet ist. Mit welchem Rechte will man das Rückforderungsrecht nach §§ 812 ff. in derartigen Fällen in Zweifel ziehen? Es ist daher gewiß richtig, wenn das Gutachten sagt, ein Akt der Freigebigkeit liege dann nicht vor, wenn er durch das *Handeln unter einer Verpflichtung* ausgeschlossen werde, und es besteht auch kein Zweifel darüber, daß Erfüllung natürlicher Verbindlichkeiten nicht nur nicht als Schenkung, sondern auch nicht als freigebige Zuwendung i. S. des ErbschStG. aufzufassen sind. Aber von irgendeiner *Verpflichtung* des Aufwertungsschuldners, den Gläubiger in Höhe des empfangenen Goldwertes zu befriedigen, kann doch beim besten Willen nicht gesprochen werden. —

Betrachtet man daher die nüchternen Tatsachen, so gelangt man im Gegensatz zur Begründung des Gutachtens zu folgenden Sätzen: Der Aufwertungsschuldner, der bewußt höher aufwertet, als er nach dem Gesetze aufzuwerten hat, zahlt nicht, was er schuldet, sondern was er *nicht* schuldet. Und wenn der RFH. ausdrücklich betont, es liegt die Erfüllung einer *Verpflichtung*, nicht die Erfüllung lediglich einer *Anstandspflicht* vor, so behaupte ich umgekehrt: Es handelt sich rechtlich gerade nur um die Erfüllung einer *Anstandspflicht*, nicht um die Erfüllung einer Schuld. Von der Auffassung des RFH. kommt man daher mit Notwendigkeit zu dem Satze: übergesetzliche Aufwertung ist freigebige Zuwendung.

Trotzdem scheidet der Gedanke einer *Schenkungssteuer* in solchen Fällen aus.

Die Verfasser des Gutachtens, die offenbar die Anfechtbarkeit der Begründung, es sei eine Geldschuld in Wahrheit eine Goldschuld, selbst empfinden, greifen zu einer *Eventualbegründung*: der nicht aufgewertete Betrag sei *obligationssteuerpflichtig*, er werde also als *Bereicherung des Schuldners* betrachtet.

fertige, nic^t oorßanben fei, unb biefec ©inroanb ift nadj bem oben ©efagten beac^ttic^. ®ie Sorentfdjcibung ift baßer aufgußeben. 8ei freier 8eurtei!ung ift bie ©acße nidjt fprucßreif.

®a nad) bcr Auslegung, toeldje ber ©enat bem § 5 Stbf. 2 ge» geben bot, eine ©teuerpflicßt nur infomeit begrünbet ift, atä bet 8e» ßeuerung ein fjß^erer ©rünbftücíäroert gugrunbe gu legen ift, atä ber nad) Slbf. 1, fo bebarf eg außer ber Ermittlung beä ©nbroerteä auct) ber geßßeltung eincg Slnfangämerteä. @ä fragt fid), ob biefer in götten, in benen eine redjtgfräftige ©teuerfeßfeßung au§ § 5 Stbf. 1 ftottgefunben *í¡at,* ber hierbei Beranlagte SfBert ift. Stngefüßrt merben fönnte bafür ber SBorttaut beä Stbf. 2, roeldjer bie ©teuer beä 2lbf. 1 gum SluägangäpunEt nimmt. Ser Senat tjat inbeä bereitä in bem obenermäijnteu Urteil betootgeboben, baß § 5 Slbf. 2 nicht luöttlid) auägulegeit ift, mtb ber feine ©ntfdjeibung leitenbe ©efidjtäpuuft ber ©elbßänbigfeit beibet Steuern nötigt, meil bie Untertagen einer ©teuerfeßfeßung nicht in Slecßtäfraft übergeben, bagu, ber tatfädj» lieben ©runblage, roelcße bet ©teuer nach Slbf. 1 gegeben ifi, für bie ©teuer nach Slbf. 2 maßgebliche 8ebeutung gu Berfagen. ©ine 8e» gießung groifeßen beiben ©teuem beftebt nur infomeit, atä beibe gu» fammen ben 8etrag ber ©teuer, roelcße nach § 4 Dom ©igentumä» Übergang gu erbeben fein mürbe, nicht tiberßeigen bürfen (§ 5 SÍbf. 2), nicht aber auch berart, baß bie eine für bie anbere eintreten, ein grrtum bei ber SSeranlagung nach § 5 Slbf. 1 alfo bei ber SSeranlagung nach Slbf. 2 auägegticßen toerben fönnte. Senn beibe ©teuem fteljen unter gang Berfchiebenen Siegeln (Bgl. auch bie ©ntfeh- o. 14. Oft. 1924, 8ig-§. 14, 272). ©orooßt für bie geßßettung beä ©runbßücfä» merteä atä auch für bie gättigfeit ber ©teuer finb im gatte beä Slbf. 1 anbere 3ettpunfte maßgebenb ató bei ber ©efleuerung nach Stbf. 2, ein Umftanb, ber erßeblidje 8ebeutung befonberä in einer ged f©l'4 bauernb roedjfetnber ©elboerßältniffe beiißt. 9Kag beäbatb auch für bie ©teuer auä Slbf. 1 buriß rerßtäfräftige SSeranlagung ber maß» gebenbe ©runbßüdäroert beftimmt fein, fo ßeßt er bamit hoch noch nicht für bie Steuer auä Slbf. 2 feft. SSictmebr lamt bem ©teuerpflidjp tigen bei ber erneuten SSeranlagung ber Sladjroeiä meßt Berroebrt merben, baß früher ein ju niebriger 'SSert gugrunbe gelegt, ber SBert» gutoaeßä baßer Bon bem Stuägaugäpunft einig höheren SSerteä auä gu beredjnen fei. Qb unb inmieroeit aiäbann ein fotci>er höherer StBert nachträglich noch einer ©teuer nad) Slbf. 1 unterroorfen merben iann, ridjtet fid) nach ben für biefe SSeranlagung geltenben SRecbtähormen.

(8tg!g., 2. ©en., Urt. 0. 22. ®eg 1924, 11 A 1160/24.)

4» § 5 Slbf. 2 ©r@rro©t®. gß bie ©teuer nach bem Untcrfcbiebe ber SBerte gmiießen bem Stbfcbluß beä fdjulb» redjttidjen 8eräußetungägefd)äftä unb bem ©igentumä» Übergänge gu bemeffen (SRgig. Söb. 14 ©. 272; 33b. 6 ©. 118; 8b. 15 ©. 183), fo ift ber Stiegel nach feine SBertetßöbung anguneßmen, roenn für beibe 3eitpunfte bie ©runbfäße ber ©ntfeßeibung Born 21. Sion. 1924 (9ig§. 8b. 14 ©.329) maßgebenb finb.

gutreffenb Berioeiß ber ginanggeridjtäootfißenbe auf bie neuere fRccbtfpredjung beä 9ig§. gu § 5 Slbf. 1, 2 beg ©r©rro©t©. ®anacß iß *ß*, menn mehr alä ein gabt feit Stbfdjluß beä gur ©igentumä» Übertragung Berpflicßtenben 8eräußerungggefd)äftä nerfíricfjeu iff, un» guläffig, eine einheitliche ©teuer auä § 5 Slbf. 2 gu erheben. 8iel» mehr ift gunächß bie ein gabt nach 8ertragäfd)tuß entßanbene ©teuerfebulb feftgufeßen, unb groar nach bem ©runbßücfäroerte gur 3eit beä 8ertragäfd)luffeä (Stgifj. 14, 272; 6, 118). Stritt bann ber ©igentuntäübergang ein, fo ift eine roeitere ©teuer gu erbeben, menn uttb foroeit fich ber SlBcrt beä ©runbßücfä feit 8ertragfd)iluß erhöbt bat (9ig§. 14, 226). ®ie ©teuer auä §5 Slbf. 1 hätte im Borliegenben gatte in SfJapiermarf feßgefeßt merben müffen (StgS- 14, 190). ®er Slufmertung hätte fie nicht unterlegen, ba nicht er» fidjtlidj iß, baß eine ©teuerguroiberljaubtung ßattgefunben bat. ®ie ffSapicrmarffteuer für {eben bet Bier ©teuerfäile märe fo gering ge» toefen, baß fie nicht gur Erhebung gefommen märe (SlufmS-D. o. 11./18. ©Et. 1923 § 6 Slbf. 1; ®utcßf8eß. &. 13. Oft. 1923 § 1, § 8 Slbf. 1, Slníage II gu B, 14, 2; SlbrunbungäSD. B. 31. Oft. 1923, 5R©8t. I, 1049, gaffung ber 8D. 0. 21. ®eg.. 1923 Slrt. IV 3ÍE 8 I.I, 1239).

hiernach Eanit nur eine ©teuer auä §5 Slbf. 2 in grage fommen. gür biefe bat ber 8orberriihter ben ©runbßücfäroert auf ben 5. Oft. 1922 unter 8egugnabme auf bie ©nlfd). beä 9Ig§. B. 21. ©Et. 1924 (9ig$j. 14, 329) auf 15 ö.§. beä 8orfriegämertä (314 000 *M)* angenommen, alfo auf 47100 ©olbmarf feßgefeßt. ®a» gegen iß rechtlich nidjtä eingumenben. Slucb gegenüber ben Sluä» führuitgen ber 33efchmerbefübter hält bet Senat an feiner fRedjtä« auffaffung feß. SBeitn nun aber ber 8orberricbter für ben ®ag beä SSertragäfchluffeä einen SBert Bon nur 8235 ©olbmarE annimmt nnb bemgemäß eine 9Bcrterhäbun9 innerhalb ber 3eit Born 18. ©ept. 1922 big gum 5. ©ft. 1923 um 38865 ©olbmarf feftßcllt, fo fann baS nicht gutreffen, ba eä unmöglich ift, baß ber SSert, fo míe er in ber ©ntfeh- *> 21. Sfoo. 1924 aufgefaßt iß, um mehr alä baä günffache geftiegen ift. ®ct Slecbtäirrtum beä SSorberricl;terä liegt barin, baß er für ben 18. ©ept. 1922 bie ©runbfäße beä Urt. o. 21. Sloo. 1924 beifeite läßt. ®aä ift unguläffig, meil aud) fdion im gaßre 1922 bie ©elbentmertung ben freien SOíarft geftört unb gu greifen geführt batte, bie bem inneren 28erte ber ©runb» ßücfe ^_tiid)t entfpradfen.

®emgemäß mar bie angcfochtene ©ntfdjeibung aufgubeben.

®ie ©ache ift fpruebreif. ®a bie in ber ©ntfeh. beä Senatä 0. 21. Sfoo. 1924 aufgeftetlten ©runbfäße aud) für ben 18. ©ept. 1922 ©eltung haben, fo faittt eine SBerterböbung nidjt feßgeftellt merben. ®euu aud) für biefen 3citt>untt maß ber genteine 28ert auf 15 o. ig. beä 8orfriegämcrtä feßgeftellt merben, ba fein Stnbatt bafür gegeben iß, baß ber innere SBert bamatä ein anberer, inä» befonbere ein geringerer mar. Sollte fid) ber SSert burd) 8er» beffetungen ober ©rroeiterungen, bie ettoa an ben ©ebäuben Bor» genommen finb, erhöbt haben, 'fo fönnte baä nicht berücffid)tigt merben, ba für bie SBertbemcffung ber 3u[4anb maßgebenb ift, in bem bie ©tunbßücfe gum ©egenßaitbe beä fcbutbred)tiidjeu 8er» üußcrungägefchäftä gemadjt morben finb (9ig§- 9, 61).

hiernach maren bie 8efd)merbefübrer Bon ber ©rmtbermerb» ßeuer freigußeilen.

(3ig§., 2. ©., Urt. B. 4. Slpril 1925, II A 151/25.)

5. §5 Slbf. 2 §11, ©r©rm©t®. Über bie geßßetlung beä ©teuermerteä, menn in ben gälte« beä § 5 Slbf. 2 ber SBertunterfcßieb groifdjen 8ertragäfchluß unb ©igentumä» Übergang ermittelt merben muß. 8ei geßfeßung ber ©teuer auä § 5 Slbf. 2 finb ©runbßücfäüeränberurigen, bie in ber geit gmifdjen 8ertragäfchluß unb bem ©igentumäs Übergänge ßattgefunben haben, in ber Sieget nicht gu berücffichtigen.

gn bcr 8cgrünbung ber 8orentfd)eibung iß unter 8egugnat)me auf bie 3lechifprecl)ung beä 9lg§. auägcfübct, baß feine ©teuer auä § 4, fonbern nur bie 'flefteuerung nach § 5 Slbf. 1 unb 2 beä ©r©rm.» ©t®. in grage fomme, ba gmtfdjen Slbfcbluß beä fdjulbrechttidjen 8ctäußeruugägcfcbäftä unb ©tgentumäübergaug meßr alä ein gabt liegt. S3ott ber ©teuer auä § 5 Slbf. 1 bat ber ginanggeriebtänorfißenbe ben ¡geraitgegogcncit frcigeßellt, meil Slufmertung ber nad) bem 28erte Born 2. SloB. 1922 an fid) entftanbenen ©teuer nießt guläffig unb bie ßgapiermarffteuer fo gering fei, baß fie nicht erhoben mer» ben fönne, ©tue Steuer auä §5 Stbf. 2 glaubt bet ginanggeriißtä» norfißmbe beäßalb nicht feßfeßen gu Eöunen, meü ber SBcrt beä ©runbßücfä fiel) in ber 3e44 0om 2. Sloo. 1922 biä gum 8. Stoß. 1923 nidjt erijößt ßabe. hierbei beruft er fid) ;auf baä Urteil beä ©enatä Born 21. Sloo. 1924 (3tg§. 14, 329).

®ie hiergegen Bon ber Steuerßellc eingelegte 9icd)täbefd)mcrbe iß nidjt begrünbet.

®ie Steuecftelle rügt mit Uitredjt, baß ber giuanggcridjtä» Borfißcnbe baä Urteil Born 21. Sloo. 1924 unrichtig auägelegt ßabe, ba tmeß biefem ber 8cud)teil oon 1Vioo beä 8jrfriegäc;ertcä nidjt für bie gange guflationägt'ü, fonbern nur für bereu ©uöe maß» gebeub' fei. SUlein menn baä aueß gugegebeit merben fann, fo iß eä bod) für bie ©teuer auä §5 Slbf. 1 bebeutungäloä. ®euu biefe ©teuer muß aud) bann unerßoben bleiben, menn man meil über einen ©aß Bon 15/ioo ßinauggeßen, ja, menn man fogar ben 8or* friegäroert alä maßgebenben ©olömert in bie ©teuerberedjitung eilt» ßetlen mürbe. 8ei ber ©teuer auä §5 Slbf. 2 ift baooit auägugeßen, baß ber Sorberridßer ben ©runbßüdäroert für ben 3fitPunft beä ©igentumäiibergangä oßne Siccßigirrtum auf ls/ioo öeä SSorfriegä» mertä feftgeßettt ßat. SBäcc biefer 8rucßteil für bie 3sü beä 8er» tragfcßluffeä auf meßr alä 15/ioo anguneßmen, fo märe in ber 3mifchengeit nießt nur feine SSerterßößung, fonbern eine SBertoer» mtnbcrung eingetreten. ®eit 38ert für bie geit beä 8ertragäfd)tuffeg aber auf weniger alä 15/ioo feßgufeßen, liegt nicht in ber 9tid)tung bcr ©ntfeß. 0. 21. SloB. 1924, meil bie ©ruitbftüddentmerUmg gerabe in bem feitbem beftänbig Bcrftärften gortfehreiten ber ©elbentmertung iljre §aupt[acße hotte.

©ineä ©ingcheitä auf bie SSefc^affenljeit beä ©runbßücfä am Slnfang unb am Silbe beä geittatimä beburfte eä niefjt, meil baä ©runbßücf in bem goftocib gu bemerten iß, in bem eä gum ©egen» ßaitbe beä fcßulbredjtiichen 8ertragä gemadjt morben ift (3ig§. 9, 61; 13, 293).

(9ig§., 2. ©., Urt. 0. 7. Slpril 1925, IIA 182/25)

6. ©rSrmSt©. § 8 Slbf. 1 Sir. 8. ®ie 8efreiungä* Borfcßrift beä §8 Slbf. 1 Sir. 8 greift nur 8toß, menn gelbeäteite, nicht aber menn im preuß. 8ereid)e beä Bor« maligen Surfürßlid)»©äd)f. SJlanbatä Born 19. äuguft 1743 (fog. SJlanbatäbegirf), mo eä feine gelbeäteite gibt, groei fohtenballige ©tunbßücfe gegeneinanber auägetaufcßt merben.

®urcß notariellen 8ertrag B. 16. gan. 1922 oertaufdjtcn bie 8efcßmerbefübrerin unb bie Slft©. 8. gmei braunfoblenhaltige ©runb» flächen im Steife 8., alfo im fog. SJtanbatäbcgirf, b. ß. im 8ereidje beä Borm. fiurfürftlicß ©äeßf. SJlanbatä B. 19. Slug. 1743.

®ie ©teucrftelle gog bie 8efißtocrbefübrerin gut ©runberroerb* ßeuer ßeran.

®ie §erangegogene legte ©infprueß ein uttb beantragte grei» ßelluug auf ©runb beä § 8 Slbf. 1 Sir. 8, ba ein Sluätaufd) Bon gelbeäteilen groifdjen angtengenben 8ergmerfen gut befferen bergbau» lidjen Sluänitßung oorliege.

©infpru^ unb 8erufung blieben erfolglos. Sind) bie 9led)tg» befeßmerbe ift uießt begrünbet.

gunädjß mar gu prüfen, ob bie 8cfreiitugäBorfd)rift beä § 8 Slbf. 1 Sir. 8 auf ben ©igentümerbergbau überhaupt Stntnenbung

den, so hat diese Wertfeststellung bei der Wertermittlung für die Zwecke der Grunderwerbsteuer den Ausgangspunkt zu bilden." Der Finanzgerichtsvorsitzende hat festgestellt, daß zur Vermögenssteuer ein Wert von 6630 Goldmark zugrunde gelegt worden ist, und hat diesen Betrag ohne weiteres als gemeinen Grundstückswert behandelt lediglich mit dem Hinweis darauf, daß der Tag der Eigentumsumschreibung (31. Dez. 1923) mit dem Stichtag für die Vermögenssteuer zusammenfalle. Das beruht auf Rechtsirrtum. Die Durchführungsbestimmungen zu § 11 des GrErwStG. lassen klar erkennen, daß sie an dem Begriffe des gemeinen Wertes, wie er nach § 11 des GrErwStG. in Verb. mit § 138 der RAbgO. maßgebend ist, nichts ändern wollen. Namentlich sei auf § 1 Abs. 1 verwiesen, wo ausdrücklich bestimmt ist, daß für die Feststellung des gemeinen Wertes in Goldmark grundsätzlich die Vorschriften der Reichsabgabenordnung Anwendung finden. Zu einer Änderung des Begriffs wäre der RFM. auch nicht ermächtigt gewesen. Demgemäß ist denn auch nur bestimmt, daß von dem Vermögenssteuerwert **ausgegangen** werden solle. Das heißt, dieser Wert, der sich mit dem gemeinen Werte keineswegs grundsätzlich deckt, soll mit als Unterlage für die Ermittlung des Betrags verwertet werden, der am Stichtag im gewöhnlichen Geschäftsverkehr als Preis hätte erzielt werden können. Dadurch, daß der Finanzgerichtsvorsitzende die sonstigen in Betracht kommenden Umstände von der Berücksichtigung ausgeschlossen hat, hat er gegen den § 11 des GrErwStG. und § 138 der RAbgO. verstoßen. Deshalb war die angefochtene Entscheidung aufzuheben.

Die Sache ist nicht spruchreif. Dem Finanzgerichtsvorsitzenden liegt jedoch ob, den gemeinen Wert des Grundstücks für den 31. Dez. 1923 erneut festzustellen.

Auf die Feststellung des gemeinen Wertes kann es jedoch nur ankommen, wenn den Erwerbern des Grundstücks nicht Steuerfreiheit auf Grund des § 8 Abs. 1 Nr. 9 des GrErwStG. zusteht. Der Finanzgerichtsvorsitzende hat dies verneint, weil das Haus schon vor dem Erwerbe eine gesunde Kleinwohnung enthalten habe. Dieser Grund trägt die Entscheidung aber nicht. Die Befreiungsvorschrift greift nicht nur Platz, wenn Körperschaften des öffentlichen Rechtes Erwerber, sondern auch wenn sie Veräußerer von Siedlungsgrundstücken sind. Und bei der Veräußerung eines Grundstücks durch sie schließt der Umstand, daß sie das Grundstück schon mit einem Kleinwohnungen enthaltenden Hause bebaut hatte, die Anwendung der Befreiungsvorschrift nur dann aus, wenn es an einem ursächlichen Zusammenhange zwischen der Bebauung und der Veräußerung fehlt. Es sei hier auf die Entsch. des erk. Sen. v. 11. Jan. 1924 (RFH. 13, 144) verwiesen. Nach dem Inhalt der Akten gewinnt es den Anschein, daß die Stadtgemeinde ein umfangreiches Terrain zum Zwecke der Errichtung gesunder Kleinwohnungen darauf und Weiterveräußerung der Häuser erworben hat. Es ist deshalb nicht ausgeschlossen, daß die Gebäude im Einverständnisse mit den zukünftigen Erwerbern und nach deren Wünschen errichtet sind. Weiter hätte die Vorinstanz prüfen müssen, ob nicht der Tatbestand der VO. über Befreiung von der Grunderwerbsteuer beim Erwerbe von Eigenheimen durch Minderbemittelte v. 2. Juli 1923 (RGBl. I, 553) vorliegend gegeben ist. Nach beiden Richtungen hin würde es der Feststellung bedürfen, ob das Haus, das die Eheleute K. erworben haben, für Minderbemittelte bestimmt ist und ob die Eheleute K. zu den Minderbemittelten gehören.

(RFH., 2. S., Urt. v. 13. Jan. 1925, II A 1159/24.)

9. I. GrErwStG. § 11, DurchfBest. v. 27. Febr. 1924 zu § 11 GrErwStG. § 1 Abs. 2. **Der Vermögenssteuerwert 1924 stellt nicht den gemeinen Wert i. S. der VO. dar. Er kann für die Feststellung des gemeinen Wertes nur als Anhaltspunkt in Betracht kommen.** II. GrErwStG. §§ 12 Abs. 1, 16. **Beim Tausch ist das eine Grundstück der Preis des anderen. Maßgebend für die Steuerberechnung ist deshalb stets der gemeine Wert des wertvolleren der beiden Grundstücke. Ist noch eine Zuzahlung vereinbart, so steht dem einen Grundstück als Preis der Wert des anderen unter Zurechnung des bar zu zahlenden Betrags als Preis gegenüber.**

Es handelt sich um einen Grundstückstausch.

Die Höhe der Steuer bestimmt sich wie bei anderen Veräußerungsarten nach §§ 11, 12, d. h. maßgebend ist der gemeine Wert der Grundstücke, der Preis aber, wenn er höher ist. Irrig ist die Annahme des Vorderrichters, daß beim Tausch nur dann von einem Preise die Rede sein könne, wenn im Tauschvertrage Preise festgestellt seien. Offenbar meint der Vorderrichter hier „Barpreise". Solche sind aber beim Tausche begrifflich ausgeschlossen, weil sein Wesen darin besteht, daß Sachleistungen unmittelbar gegeneinander ausgeglichen werden. Geben die Vertragschließenden im Vertrag einen Wert an, so wird damit kein Barpreis bestimmt, vielmehr ist diese Angabe nur tatsächlicher Art, um einen Anhalt für die Berechnung von Gerichtskosten und Steuern zu geben. Den Richter bindet sie in keiner Weise. Damit ist aber nicht gesagt, daß es beim Tausche überhaupt keinen Preis geben könne. Das GrErwStG. versteht unter „Preis" nicht nur einen „Barpreis", sondern, wie aus § 12 Abs. 2 hervorgeht, den Gesamtbetrag der Gegenleistungen jeglicher Art, also auch Sachleistungen. Beim Tausch zweier Grundstücke ist demgemäß jedes Grundstück als Preis des anderen anzusehen, und die Höhe des Preises bestimmt sich nach dem gemeinen Werte des Grundstücks, das gegen das jeweils den Gegenstand der Besteuerung bildende in Tausch gegeben ist. Sind die vertauschten Grundstücke nicht gleichwertig, so ist für die Steuerberechnung in jedem der beiden Steuerfälle der Wert des höherwertigen Grundstücks maßgebend. Denn in dem einen Falle kommt dieser Wert als Preis des anderen nach § 12 in Betracht, und in dem anderen Falle ist er nach § 11 maßgebend, da der Preis, d. h. das andere, minderwertvolle Grundstück, niedriger ist. Die Wertfestsetzung ist aber nicht frei von Rechtsirrtum.

Der Finanzgerichtsvorsitzende wendet die DurchfBest. zu § 11 des GrErwStG. v. 27. März 1924 (RGBl. I, 156) an. Nach deren § 1 Abs. 2 ist der für die Vermögenssteuer tatsächlich festgestellte Wert als Ausgangspunkt zu nehmen. Der Finanzgerichtsvorsitzende stellt fest, daß der Vermögenssteuerwert des Grundstücks 38 505 Goldmark betrage. Diesen Wert legt er ohne weiteres zugrunde, weil besondere Anhaltspunkte für eine erhebliche Abweichung vom gemeinen Werte nicht vorlägen, auch von keiner der Parteien angegeben worden seien. Dies entspricht nicht der bezeichneten Vorschrift der Durchführungsbestimmungen, nach der der Vermögenssteuerwert nur den **Ausgangspunkt** bilden soll. Entspräche die Auffassung des Vorderrichters den Durchführungsbestimmungen, so würden diese gegen das Gesetz verstoßen, da Art. VIII Nr. 3 der 2. SteuerNotVO. nur von der **Berechnung der Steuer in Goldmark** handelt und den RFM. ermächtigt, über die Art dieser Berechnung mit Zustimmung des Reichsrats nähere Bestimmungen zu erlassen. Nicht dagegen ist die Befugnis verliehen, die Vorschriften über den gemeinen Wert abzuändern. So heißt es denn auch im § 1 Abs. 1 der DurchfBest., daß für die Feststellung des gemeinen Wertes in Goldmark grundsätzlich die Vorschriften der Reichsabgabenordnung Anwendung finden. Der Vermögenssteuerwert stellt der Regel nach nicht den gemeinen Wert i. S. des § 138 RAbgO. dar. Es steht aber nichts im Wege, ihn als einen Anhaltspunkt für die Ermittelung des gemeinen Wertes zu benutzen. Nur in diesem Sinne kann § 1 Abs. 2 der DurchfBest. verstanden werden, wie denn auch hier auf weitere Anhaltspunkte, nämlich auf die Vergleichung von Kaufpreisen wesentlich gleichartiger Grundstücke verwiesen ist (vgl. Urt. v. 10. Okt. 1924, II A 878/24, Kartei § 11 R. 9).

Die angefochtene Entsch. war hiernach aufzuheben.

Die Sache ist nicht spruchreif. Der Finanzgerichtsvorsitzende, an den sie zurückgeht, wird nunmehr den gemeinen Wert des höherwertigen Grundstücks von neuem zu ermitteln haben, vorzugsweise unter Heranziehung von Vergleichspreisen. Nach einem bei den Akten befindlichen Schreiben der Firma L. könnte es den Anschein gewinnen, als hätten die Tauschparteien den Wert der Grundstücke nicht als gleich angesehen, sondern teilweise eine Barausgleichung vereinbart. Sollte das tatsächlich geschehen sein, so würde sich die Rechtslage ändern, weil dann das höherwertige Grundstück den Ausgleich für das andere Grundstück **und** die Zuzahlung gebildet hätte (vgl. **Boethke-Bergschmidt**, GrErwStG., 2. Aufl., § 16 Anm. 3 b).

(RFH., 2. Sen., Urt. v. 24. März 1925, II A 116/25.)

10. § 11 RennwLottG. **Die von einem Buchmacher bei einem anderen Buchmacher abgeschlossenen sog. Ablegewetten sind nicht steuerpflichtig.**

Streitig ist die Frage, ob die sogenannten „Ablegewetten", d. h. Wetten, die von den Buchmachern zur Verminderung des Risikos, das sie durch die bei ihnen abgeschlossenen Wetten übernommen haben, ihrerseits bei anderen Buchmachern abgeschlossen werden, der Besteuerung nach § 11 Abs. 1 RennwettG. unterliegen.

Die Frage ist zu verneinen.

Juristisch ist allerdings die sogenannte Ablegewette ein Spielvertrag, indem der erste Buchmacher gegen Zahlung eines festen Einsatzes an einen anderen Buchmacher gegen diesen den Anspruch auf einen von dem Eintritt eines zukünftigen ungewissen Ereignisses abhängigen Gewinn erwerben will. Insofern unterscheidet sich die Ablegewette, für sich allein betrachtet, nicht von den gewöhnlichen Rennwetten des Publikums. Ebenso kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Ablegewette rechtlich einen neuen selbständigen Vertrag der beiden Buchmacher darstellt, durch den nur zwischen diesen beiden Personen Rechte und Pflichten begründet werden, während das bereits vorher begründete Rechtsverhältnis zwischen dem ersten Buchmacher und dessen Wettkunden völlig unberührt bleibt. Zwischen diesem Wettkunden und dem zweiten Buchmacher entstehen durch die Ablegung der Wette keine unmittelbaren Rechtsbeziehungen. Siegt das gewettete Pferd, so hat der Wettkunde einen Anspruch auf Auszahlung des Gewinns nur gegen den ersten Buchmacher, dieser einen davon unabhängigen Anspruch gleichen Inhalts gegen den zweiten Buchmacher. Eine Schuldübernahme i. S. der §§ 414, 415 des BGB., durch die der erste Buchmacher von seiner Verpflichtung zur Auszahlung des etwaigen Gewinns an den Wettkunden diesem gegenüber frei würde und der zweite Buchmacher in diese Verpflichtung einträte, ist allerdings theoretisch denkbar und würde zweifellos eine neue Steuerpflicht aus § 11 nicht herbeiführen. Praktisch wird jedoch eine derartige Schuldübernahme kaum vorkommen, da jeder Wettende Wert darauf legen wird, daß er seinen Gewinn von dem Buchmacher verlangen kann, an den er seinen Wetteinsatz gezahlt hat. Dementsprechend ist auch im vorliegenden Falle der Beschwerdegegner selbst nicht der Auffassung, daß er durch die Annahme der Ablegewetten wegen des angeblichen Einverständ-

nisses der Wettkunden der ablegenden Buchmacher lediglich Verpflichtungen der letzteren übernommen habe und damit selbst zu den Wettkunden in unmittelbare Rechtsbeziehungen getreten sei.

Die dargelegte rechtliche Selbständigkeit der Ablegewette ist jedoch für ihre Steuerpflichtigkeit nicht ausschlaggebend. Bei deren Beurteilung ist sie nicht für sich allein zu betrachten, sondern auf ihren wirtschaftlichen Zusammenhang mit der Wettannahmetätigkeit des Buchmachers Rücksicht zu nehmen, weil gerade dieser Zusammenhang das Wesen der Ablegewette ausmacht. Ein Buchmacher, der glaubt, mit Bezug auf bestimmte bei ihm abgeschlossene Wetten das Risiko nicht oder nicht in vollem Umfang tragen zu können, gibt die betreffenden Wetteinsätze ganz oder zu einem der beabsichtigten Einschränkung des Risikos entsprechenden Teile in Form der Ablegewette an einen anderen Buchmacher weiter, der damit das wirtschaftliche Risiko in entsprechendem Umfang übernimmt. Ein gewissenhafter und geschäftskundiger Buchmacher kann gar nicht anders handeln, wenn er nicht selbst zum Spieler werden und seine Existenz auf Zufallsmöglichkeiten aufbauen will. Er hat dafür zu sorgen, daß die auf die verschiedenen Pferde eines Rennens von ihm eingegangenen Wetten sich die Wage halten, so daß er selbst, wie die Wetten auch ausgehen, keinen Verlust erleiden kann. Nun ist es ihm nicht möglich, vor der Annahme einer jeden Wette festzustellen, ob sie noch in den Rahmen der Gesamtheit paßt. Erst wenn alle Wetten, die vielfach in Nebenannahmestellen eingegangen sind, in dem Hauptgeschäfte vorliegen, läßt sich dies entscheiden. Der Buchmacher würde auch seine Kundschaft verlieren und sein Geschäft ruinieren, wenn er bei der Annahme von Wetten Schwierigkeiten machte. Ihm bleibt gar nichts anderes übrig, als für diejenigen Wetten, die sein Risiko zu stark belasten, eine Entlastung zu suchen. Deshalb bietet er diese Wetten anderen Buchmachern an, die sie annehmen, wenn sie sie zur Entlastung ihres eigenen Risikos gebrauchen können. Durch dieses Zusammenarbeiten aller Buchmacher untereinander kommt allein schließlich der Zustand zustande, der den Buchmachern die Eigenschaft von Selbstspielern oder Selbstwettern nimmt und den Erfolg ihres gesamten geschäftlichen Gebarens von Zufallsmöglichkeiten unabhängig stellt. Die Ablegewetten sind demnach als geschäftliche Notwendigkeiten anzusehen. Die Buchmacher selbst haben darin niemals eigentliche Wetten gesehen, sondern gewissermaßen Rückversicherungen, Entlastungen vom Risiko, und deshalb die Ablegewetten niemals versteuert. Von einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise aus kann die Berechtigung einer derartigen Auffassung auch nicht bestritten werden. Die Buchmacher, die eine Ablegewette vereinbaren, haben nicht die Empfindung, untereinander eine Wette auszutragen, sondern sie suchen nur die bei ihren gewerblichen Dispositionen eingegangenen Risiken untereinander auszugleichen und zu beseitigen. Die zwischen ihnen eingegangenen Abmachungen tragen keinen Spielcharakter. Es liegt ihnen nicht der Wille oder die Anschauung zugrunde, neue Wetten einzugehen, sondern die alten Wetten einem anderen zu überlassen, sie „abzulegen". Vom Standpunkt der Buchmacher und vom wirtschaftlichen Standpunkt aus ist es verständlich, wenn hier nur von einer Wette gesprochen wird, mag dies auch mit der rein rechtlichen Konstruktion nicht übereinstimmen.

Gemäß § 4 der RAbgO. wird an dieser Betrachtung bei Auslegung des § 11 des RennwettG. nicht vorüberzugehen sein, so daß unter Wetten, die die hohe Abgabe von 10% des Wetteinsatzes an Steuer zu entrichten haben, nur solche Wetten verstanden werden, die jemand aus freier Entschließung mit Gewinnabsicht bei dem Buchmacher abschließt, nicht aber solche, zu denen die Buchmacher durch die verständigen und notwendigen Dispositionen in ihrem Geschäfte bestimmt werden und bei denen nicht die Gewinnabsicht entscheidend ist. Derartige Ablegewetten unterscheiden sich selbstverständlich von solchen Wetten, die ein Buchmacher außerhalb seines Gewerbebetriebs für eigene Rechnung bei einem anderen Buchmacher abschließt. Letztere sind nach § 11 in gleicher Weise steuerpflichtig wie die Wetten des Publikums. Ob die Wette eines Buchmachers bei einem anderen Buchmacher eine steuerfreie Ablegewette darstellt, ist mit Rücksicht auf die im § 13 der AusfBest. den Buchmachern auferlegten Pflichten bei ordnungsmäßiger Buchführung aus den Geschäftsbüchern der beteiligten Buchmacher zu ersehen. Dieser § 13 scheint dafür zu sprechen, daß auch die Ausführungsbestimmungen auf dem hier vertretenen Standpunkt stehen, da sonst nicht recht verständlich wäre, warum sie die Bezeichnung der weitergegebenen Wetten im Geschäftsbuch ausdrücklich vorschreiben. Daß die Vorschrift unter den abgegebenen Wetten lediglich solche versteht, die der Buchmacher nicht in eigenem Namen abgeschlossen hat, sondern nur vermitteln will, kann bei der Seltenheit solcher Fälle nicht angenommen werden.

(RFH., 2. S., Urt. v. 10. März 1925, II A 1202/24.)

× 11. 2. StNotVO. Anrufung des RFH., wenn der Gewerbetreibende die Zulässigkeit der Bemessung der Vorauszahlung nach dem Verbrauche bestreitet. †)

Die Beschwerdeführerin ist persönlich haftende Gesellschafterin einer Kommanditgesellschaft, die den Großhandel mit Baustoffen betreibt, und zwar ist sie mit 15 v. H. beteiligt. Entsprechend dieser Beteiligung hat sie auf Grund von Art. I § 5 Abs. 3 der 2. SteuerNotVO. und der 1. DurchfBest. v. 5. Febr. 1924 (RMinBl. 25) 2. Abschn. G IV Gruppe III 3 vom Tausend der Betriebseinnahmen mit 36,20 Goldmark als Vorauszahlung für das 1. Vierteljahr 1924 angemeldet und entrichtet. Das FA. hat festgestellt, daß ihre Entnahmen aus dem Geschäft für den persönlichen Bedarf in den Monaten Januar, Februar und März 1924 zusammen 2226 Goldmark (820 + 710 + 696) betrugen und hat unter Zugrundelegung eines Verbrauchs in dieser Höhe die Vorauszahlung anderweitig nach §§ 11, 7 Abs. 2 der 2. SteuerNotVO. auf 245 Goldmark festgesetzt.

Die Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft einschließlich der Kommanditisten gelten für die Einkommensteuer als Mitunternehmer des Betriebs, § 7 Nr. 3 EinkStG. Dieser auch für die 2. SteuerNotVO. maßgebenden steuerrechtlichen Beurteilung steht die Vorschrift von Art. I § 5 Abs. 1 Satz 3 der 2. SteuerNotVO. und 1. DurchfBest. 2. Abschn. B 3 nicht entgegen. Wenn danach die offene Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft die Vorauszahlungen für Rechnung der Gesellschafter zu leisten hat, so soll damit vor allem die Beibringung der Vorauszahlung, nötigenfalls auch aus dem Geschäftsvermögen gewährleistet, nichts aber an dem steuerrechtlichen Grundsatz geändert werden, daß die Gewinnbezüge der Gesellschafter deren steuerbares persönliches Einkommen sind.

Die Beschwerdeführerin ist sonach als Gewerbetreibende i. S. von Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. anzusprechen.

Wäre die Vorauszahlung der Beschwerdeführerin auch auf Grund von § 5 der 2. SteuerNotVO. und der dazu ergangenen DurchfBest. festgesetzt worden, so läge zweifellos ein Fall des Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. vor, und es könnte der RFH. nach Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 der 2. SteuerNotVO. unter allen Umständen angerufen werden. Nun hat aber das FA. die Vorauszahlungen nach Art. I § 11 und § 7 Abs. 2 festgesetzt, indem es den Verbrauch zugrunde legte. Bei dieser Sachlage läßt sich die Ansicht vertreten, daß die weitere Beschwerde an den RFH. unzulässig sei, weil es sich nicht mehr um einen Fall des Art. I § 5, sondern nur noch um einen des Art. I §§ 11 und 7 der 2. SteuerNotVO. handle. Indes mag diese Auslegung dem bloßen Wortlaut von Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 der 2. SteuerNotVO. entsprechen, seinem Sinne und Zwecke wird sie nicht gerecht.

Wenn den Landwirten und Gewerbetreibenden gegenüber ihrer Heranziehung zu den Vorauszahlungen die weitere Beschwerde an den RFH. eingeräumt worden ist, so ist es doch wohl deshalb geschehen, weil bei diesen Erwerbsgruppen auch noch bei der vereinfachten Veranlagung nach der 2. SteuerNotVO. regelmäßig schwierigere Einkommensverhältnisse zu beurteilen sind wie bei den anderen Wirtschaftsgruppen. Bei diesen, insbesondere den Lohn- und Gehaltsempfängern, aber auch noch bei den freien Berufen, den Beziehern von Kapitaleinkommen usw., stehen die Einkommensbezüge im allgemeinen schon zahlenmäßig fest, so daß auf diesen Grundlagen meist die Vorauszahlung ohne weiteres berechnet werden kann. Dagegen liegen insbesondere bei Handel und Industrie die Berechnungsgrundlagen für die Vorauszahlungen nicht so klar und einfach. Dies wird neben der Einräumung der weiteren Beschwerde an Landwirte und Gewerbetreibende auch dadurch anerkannt, daß der RFH.

Zu 11. Die 2. SteuerNotVO. v. 19. Dez. 1923 (RGBl. 1205) galt in erster Linie einer Vereinfachung und Anpassung der angesichts der Inflationszeiterscheinungen zum großen Teil unbrauchbar gewordenen Steuergesetzgebung der Inflationszeit. Die VO. brachte aus diesem Grunde neben der Einrichtung der verhältnismäßig rohen Berechnungsweise der Vorauszahlungen und Abschlußzahlungen eine bedeutende Einschränkung der Rechtsmittel der Steuerpflichtigen, indem sie gegen Entscheidungen über Voraus- und Abschlußzahlungen nur den Beschwerdeweg gab und eine weitere Beschwerde an den RFH. nur in den besonderen Fällen eines gewerblichen oder landwirtschaftlichen Betriebes erlaubte (§§ 4, 5, 37 der VO.). Nun führte aber die 2. SteuerNotVO. die Besteuerung nach dem Verbrauch ein (§ 11 der VO.). Das Erkenntnis des RFH. entscheidet nun die Frage, ob ein Gewerbetreibender, der nicht auf Grund seiner Betriebsergebnisse gemäß § 5, sondern nach seinem Verbrauch gemäß § 11 zur Steuer herangezogen worden war, auch die weitere Beschwerde an den RFH. habe. Der RFH. bejaht dies im Hinblick darauf, da sonst die Steuerbehörden es völlig in der Hand hätten, den Weg zum RFH. und vor allem die ihm eröffnete Möglichkeit der Anpassung der Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppen dadurch auszuschließen, daß sie zum Verbrauch als Grundlage der Vorauszahlung übergingen, und findet die gesetzliche Begründung hierzu im § 11 selbst. Dort ist vorgeschrieben, daß der Verbrauch dann Besteuerungsgrundlage sein soll, wenn der sonst zu leistende Vorauszahlungsbetrag geringer wäre und außer Verhältnis zu der im Verbrauch sich offenbarenden Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen stünde. Deshalb muß in den Fällen der §§ 4 und 5 die Anrufung des RFH. darüber zugelassen werden, ob diese Voraussetzungen vorliegen und ob zulässigerweise die Besteuerung nach § 5 ausgeschaltet worden ist. Die Entsch. bildet ein erfreuliches Blatt in der Reihe der Entsch. des RFH., die Willkürlichkeiten der Finanzbehörden und Verkümmerung der nach den Steuernotgesetzen recht mageren Rechte der Steuerpflichtigen zu verhindern geeignet sind. RA. Dr. Franz Hirschwald, Berlin.

bei solchen im Wege der weiteren Beschwerde an ihn gelangenden Fällen die Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppe anpassen und ohne Stellungnahme zur Rechtsfrage anderweit festsetzen kann, Art. I § 37 Abs. 2 der 2. SteuerNotVO. Dem in Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der 2. SteuerNotVO. dem Gewerbetreibenden neben dem Landwirt gegenüber den anderen Wirtschaftsgruppen zuerkannten Bedürfnis eines besonderen Schutzes würde es nicht entsprechen, wenn man die weitere Beschwerde in all den Fällen ausschließen wollte, in denen das FA. den Verbrauch zugrunde gelegt hat. Denn sonst hätte es die Steuerbehörde ja völlig in der Hand, den Weg zum RFH. und vor allem die ihm in Art. I § 37 Abs. 2 eröffnete Möglichkeit der Anpassung der Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppe dadurch auszuschließen, daß sie zum Verbrauch als Grundlage der Vorauszahlung übergeht. Letzteres ist nur zulässig, wenn der nach Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. ermittelte Vorauszahlungsbetrag geringer ist und außer Verhältnis zu der im Verbrauche sich offenbarenden Leistungsfähigkeit des Gewerbetreibenden steht. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, darüber muß der RFH. angerufen werden können, wenn anders nicht der dem Gewerbetreibenden eingeräumte Rechtsschutz verkümmert werden soll. Solange der Gewerbetreibende die Festsetzung der Vorauszahlung nach Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. verlangt, während das FA. ihn unter Zugrundelegung des Verbrauchs nach Art. I § 11 behandelt wissen will, ist vorerst unter den Beteiligten noch streitig, ob ein Fall von Art. I § 5 oder von Art. I § 11 der 2. SteuerNotVO. vorliegt. Da der Gewerbetreibende aus den oben dargelegten Gründen eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses den RFH. in zweifelsfreien Anwendungsfällen des Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. angehen kann, muß er dessen Entscheidung auch über die Vorfrage anrufen können, ob zulässigerweise die Vorauszahlung nach dem Verbrauche bemessen und damit Art. I § 5 der 2. SteuerNotVO. als Anwendungsfall zu Recht ausgeschaltet worden ist.

Die zu dem Sonderfalle des § 12 des Art. I der 2. SteuerNotVO. ergangene Entsch. des 1. Sen. des RFH. v. 16. Sept. 1924, I B 31/24, steht nicht entgegen. Sie begründet die Unzulässigkeit der weiteren Beschwerde ausschließlich damit, daß der in Art. I § 12 der 2. SteuerNotVO. festgesetzte Mindestbetrag nach der in dieser Vorschrift aufgestellten unwiderlegbaren Rechtsvermutung in keinem Falle die Leistungsfähigkeit einer körperschaftssteuerpflichtigen Erwerbsgesellschaft überschreite, daß dieser Mindestbetrag auch dann zu leisten sei, wenn die Bemessung der Vorauszahlungen nach Art. I § 5 einen geringeren Betrag oder überhaupt keine Vorauszahlung ergeben würde, und daß deshalb die weitere Beschwerde zu einer Herabsetzung des aus Art. I § 12 sich ergebenden Betrags nicht führen könnte und sonach überflüssig sei.

(RFH., 6. Sen., Urt. v. 19. Nov. 1924, VI e B 480/24 S.)

Reichswirtschaftsgericht.

Berichtet von SenPräs. Dr. Köppel, Berlin.

1. VO. über die schiedsgerichtl. Erhöhung von Strom-, Gas- und Wasserpreisen vom 1. Sept. 1919/9. Juni 1922. Im Sinne des § 2 Z. 3 der VO. ist eine Belastung der zur Lieferung von Leitungswasser verpflichteten Gesellschaft mit der Obligationensteuer als erhebliche Tatbestandsänderung aufzufassen und die durch die Aufwertungsgesetzgebung eingetretene Entlastung bei der Festlegung des für die Verzinsung in Frage kommenden Anlagekapitals zu berücksichtigen.

Die Kl., die auf Grund eines Konzessionsvertrages vom Jahre 1907 im gleichen Jahre das Wasserwerk H. gebaut hat, dessen Heimfall an die beklagte Stadt als Konzessionsgeberin erst nach Ablauf des Jahres 1972 eintritt und dessen frühere Übernahme durch die Bekl., wie sie im Vertrage vorgesehen ist, praktisch nicht in Frage kommt, hatte den Wasserpreis bereits gemäß dem einen Teil des Vertrages bildenden Tarif vom Jahre 1907 auf 28 ₰ je Kubikmeter für die Dauer des Vertrages festgesetzt. Der Mindestverbrauch für ein Haus, der auch, wenn nicht erreicht, bezahlt werden muß, ist auf 3,5 cbm monatlich festgesetzt

Das von der Kl. wegen zu niedriger Schätzung der Baukosten und demgemäß zu geringer Festsetzung des Wasserpreises angerufene Schiedsgericht hat durch Spruch v. 11. Jan. 1924 denn Wasserpreis auf 30,5 Goldpfennig mal Lebenshaltungsindex festgesetzt.

Berufung gegen diesen Schiedsspruch ist von keiner Seite erhoben. Die Kl. beantragte aber eine „Ergänzung“ des Schiedsspruchs. Der Obmann erließ dann unterm 20. Febr. 1924 eine mit dem Wort „Schiedsspruchergänzung“ überschriebene Verfügung, daß bei nachgewiesener Änderung der als variabel anzusehenden örtlichen Steuern und der anteiligen Steuern der Zentrale der Wasserpreis entsprechend geändert werden darf.

Diese Verfügung wurde beiden Parteien zugestellt und nicht angefochten.

Inzwischen war am 14. Febr. 1924 die 3. SteuerNotVO. in Kraft getreten, die die Obligationensteuer schuf.

Unterm 7. April 1924 wandte sich die Kl. erneut an das Schiedsgericht mit dem Antrag auf Erhöhung des Wasserpreises auf 46,5 ₰ je Kubikmeter.

Das Schiedsgericht hat den Antrag der Kl. abgewiesen, weil es an der Voraussetzung für einen neuen Spruch fehle, daß gegenüber dem im letzten Schiedsspruch berücksichtigten Tatbestande eine erhebliche Änderung eingetreten sei. Das Schiedsgericht hat aber weiter dahin erkannt, daß der Schiedsspruch und der Ergänzungsschiedsspruch aufrechterhalten werden und für die Berechnung des derzeitigen Wasserpreises die Schiedsklägerin die gemäß Ergänzungsschiedsspruch für variabel festgesetzten örtlichen Steuern und Abgaben bzw. anteiligen Steuern der Zentrale erhöht in Ansatz gebracht werden dürfen. Das Schiedsgericht hat gleichzeitig durch einstweilige Anordnung diesen Schiedsspruch mit Wirkung v. 29. April 1924 ab in Kraft gesetzt.

Die Bekl. hat Berufung eingelegt mit dem Antrag auf Erniedrigung des Wasserpreises auf 30,5 × Index.

Der Senat hat unter Abänderung des Schiedsspruchs den Wasserpreis, beginnend mit der am 29. April 1924 laufenden Ablesungsperiode auf 42 Goldpfennig je Kubikmeter festgesetzt.

1. Das Schiedsgericht hat durch den Spruch v. 29. April 1924 die Anträge, die die Kl. gemäß ihrer Schiedsklage v. 7. April 1924 gestellt hatte, ausdrücklich abgewiesen und, da es die Kl. als den völlig unterliegenden Teil ansieht, ihr die gesamten Kosten des Verfahrens auferlegt. Insoweit ist von keiner Seite Berufung eingelegt worden. Das Schiedsgericht hat aber durch den weiteren Teil der Spruchformel, in dem unter Aufrechterhaltung des Schiedsspruchs v. 11. Jan. 1924 und des „Ergänzungsschiedsspruchs“ v. 20. Febr. 1924 die Kl. für berechtigt erklärt wird, zur Berechnung des derzeitigen Wasserpreises für örtliche und zentrale Steuern höhere Beträge in Ansatz zu bringen, eine Entscheidung getroffen, die für April 1924 einen Wasserpreis von 48 Goldpfennig je Kubikmeter ergibt. Obwohl in der Begründung des Schiedsspruches hierzu ausgeführt wird, daß diese Entscheidung nur aus Zweckmäßigkeitsgründen getroffen sei, daß es ihrer gar nicht bedurft hätte, weil die Kl. auch ohne Anrufung des Schiedsgerichts der Bekl. die Rechnung gemäß dem früheren Schiedsspruche hätte vorlegen können, stellt die Entscheidung doch nach der Fassung der verkündeten Formel einen Schiedsspruch dar, der gemäß § 2 Ziff. 4 der VO. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922 der Anfechtung durch Berufung unterliegt. Da die Bekl. schlechthin Abweisung der Klage beantragt und sich insbesondere dagegen gewehrt hatte, daß die in dem Posten „anteilige Steuern der Zentrale“ steckende Obligationssteuer bei der Errechnung des Wasserpreises in Ansatz gebracht werden dürfe, so ist sie durch den Schiedsspruch beschwert, ihre Berufung daher statthaft. Die Berufung ist auch rechtzeitig und in gehöriger Form eingelegt, also zulässig.

2. In dem Schiedsverfahren, das durch die Schiedsklage v. 7. April 1924 eingeleitet wurde, handelte es sich um einen Anspruch der Schiedsklägerin auf Abänderung von Abmachungen gemäß § 2 Ziff. 3 der VO. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922. Die Anträge der Schiedsklage richteten sich gegen den Schiedsspruch v. 11. Jan. 1924 in der Fassung, die er durch die „Ergänzung“ v. 20. Febr. 1924 erhalten hat.

Sachlich war mit der Schiedsspruchergänzung gemeint: Das Schiedsgericht hatte in dem Spruch v. 11. Jan. 1924 bei der Errechnung der Selbstkosten und des sich daraus ergebenden Grundpreises von 30 Goldpfennig je Kubikmeter die Posten örtliche Steuern und anteilige Steuern der Zentrale mit $^2/_3$ des berechneten Betrages eingestellt. Unterm 20. Febr. 1924 wird — da hierüber bei den Parteien und dem Schiedsgericht Einigkeit bestehe — „ergänzend zum Schiedsspruch festgelegt“, daß die im Schiedsspruch festgesetzten Zahlen für die Posten örtliche Steuern und anteilige Steuern der Zentrale als variabel anzusehen sind, so daß bei einer nachgewiesenen Änderung derselben der Wasserpreis entsprechend geändert werden darf. Nach dieser „Festlegung“ war also die Kl. berechtigt, für den Fall des Nachweises, daß die örtlichen Steuern und die anteiligen Steuern der Zentrale die angegebenen Beträge überstiegen, die höheren Ziffern in die vom Schiedsgericht aufgestellte Berechnung einzusetzen und den danach sich ergebenden höheren Wasserpreis von der Bekl. zu fordern. Die Ergänzung v. 20. Febr. 1924 ist nun gar nicht als ein Schiedsspruch anzusehen und hat daher auch keine Rechtskraft dadurch erlangt, daß Berufung nicht erhoben wurde. Die Ergänzung legt aber fest, daß die Parteien sich bereits am 11. Jan. 1924 bei Erlaß des Schiedsspruchs dahin geeinigt haben, daß die Kl. den Wasserpreis von 30,5 Goldpfennig mal Index ohne weiteres sollte erhöhen dürfen, wenn sie nachwies, daß die bei Errechnung dieses Preises vom Schiedsgericht für Steuern eingesetzten Beträge überschritten würden. Daß der Bürgermeister B. als Prozeßvertreter der Bekl. eine solche Vereinbarung am 11. Jan. 1924 tatsächlich mit der Kl. getroffen hat, folgt aus dem von ihm gezeichneten Schriftsatze v. 2. Febr. 1924. Demgemäß kann darüber ein Zweifel nicht mehr bestehen, daß dasjenige, was am 20. Febr. 1924 „ergänzend zum Schiedsspruch festgelegt“ worden ist, die Einigung v. 11. Jan. 1924 richtig wiedergibt. Die Bekl. kann nun nicht damit gehört werden, daß ihr Bürgermeister nur für das Prozeßverfahren Vertretungsmacht gehabt habe, nicht aber befugt gewesen sei, Abmachungen

namens der Stadt mit der Kl. zu treffen. Dadurch, daß die Bekl., gegen die diese Einigung festlegende Schiedsspruchergänzung v. 20. Febr. 1924 irgendeinen Widerspruch weder dem Schiedsgerichte noch der Kl. gegenüber erhoben hat, hat sie die von ihrem Bürgermeister in ihrem Namen abgegebenen Erklärungen genehmigt.

3. Es liegt daher außer dem Schiedsspruch auch eine dessen Formel abändernde Einigung der Parteien v. 11. Jan. 1924 vor, wonach die Kl. berechtigt war, den Preis von 30,5 Goldpfennig mal Index zu erhöhen, wenn sie nachwies, daß die örtlichen Steuern und die anteiligen Steuern der Zentrale die früher angegebenen Beträge überstiegen. Hieraus folgt, daß die von der Schiedsklägerin mit ihrem Schriftsatze v. 7. April 1924 erneut erhobene Klage sich gegen den Schiedsspruch v. 11. Jan. 1924 und gegen die Einigung vom gleichen Tage richtete. Voraussetzung eines solchen Anspruches ist nach § 2 Abs. 3 der VO. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922, daß gegenüber dem in dem Schiedsspruch berücksichtigten und zur Zeit der Einigung vorliegenden Tatbestande eine erhebliche Änderung eingetreten ist.

Durch die am 14. Febr. 1924 verkündete und am gleichen Tage in Kraft getretene 3. SteuerNotVO. ist denjenigen Gesellschaften, die, wie dies bei der Kl. der Fall ist, vor dem Kriege Schuldverschreibungen ausgegeben haben, eine am 1. März 1924 fällige Steuer von 2 % von 85 % des Nennbetrages = 1,7 % des Nennbetrages in Gold auferlegt, und außerdem haben sie den zur Tilgung an die anderen Gläubiger verwendeten Betrag bis auf 15 % des Nennbetrages in Gold in Form einer Steuer an das Reich zu ergänzen, die v. 1. Okt. 1924 ab in Halbjahrsraten von 2 % des Nennbetrages fällig wird.

Das Schiedsgericht hat bei dem Spruche v. 11. Jan. 1924 und die Parteien haben bei der Einigung vom gleichen Tage nicht an eine Belastung gedacht, wie sie durch die Obligationssteuer der Kl. auferlegt worden ist. Die Höhe dieser Belastung ist aber bei der Kl. derart, daß sie als ein unvorhergesehener umwälzender Faktor angesehen werden muß. Man kann nicht einwenden, daß diese erhebliche Änderung, die gegenüber dem in dem Schiedsspruche berücksichtigten und zur Zeit der Einigung vorliegenden Tatbestande eingetreten ist, deshalb keinen Anlaß zur Abänderung des Schiedsspruches v. 11. Jan. 1924 und der Einigung vom gleichen Tage gebe, weil ja gerade die Veränderung der Steuern in der Einigung berücksichtigt sei. Denn die Bekl. weist mit Recht darauf hin, daß es sich hier nicht um eine Steuer im gewöhnlichen Wortsinn handelt, und weigert sich deshalb, die Einsetzung dieser Obligationssteuer als variablen Posten anzuerkennen. Der Senat sieht daher die Voraussetzung, daß eine erhebliche Änderung i. S. des § 2 Ziff. 3 eingetreten ist, als gegeben an.

4. Nur bei Einnahme dieses Standpunktes konnte der Senat in eine sachliche Prüfung der von der Kl. erhobenen Ansprüche eintreten. Dabei war zu berücksichtigen, daß nur die Bekl. Berufung eingelegt hat, der Schiedsspruch daher im Ergebnisse nicht zu ihren Ungunsten abgeändert werden darf, die obere Grenze vielmehr der Preis bilden muß, der sich aus dem angefochtenen Schiedsspruche ergibt.

Die Bekl. führt mit Recht aus, daß es sich bei der sog. Obligationssteuer nicht um eine eigentliche Steuer handelt. Es ist vielmehr eine Goldfriedensschuld von 100 % auf 1,7 + 15 = 16,7 % herabgesetzt. Daß diese 16,7 % zu einem Teil nicht mehr an den ursprünglichen Gläubiger, sondern an das Reich zu zahlen sind, ist für den Anleiheschuldner gleichgültig. Er muß in jedem Falle eine Erleichterung der Schuldenseite seiner Bilanz um 83,3 % seiner Anleiheschulden verspüren. Diese Erleichterung wird aber für das laufende Jahr in eine Belastung dadurch verwandelt, daß 1,7 % der Anleiheschuld, die sonst vielleicht noch Jahrzehnte unkündbar war, schon am 1. März fällig wurden. So hat auch die Kl. seit dem 1. März 1924 einschließlich der Beschaffungskosten 103 575 Goldmark Obligationssteuer zahlen müssen = 1,7 % ihrer Vorkriegsschuld von 7 Millionen Mark, soweit sie am 1. Januar 1918 noch nicht getilgt war. Das Geld, das zu dieser vorzeitigen Rückzahlung der Schulden erforderlich ist, kann bei den heutigen Verhältnissen eine Gesellschaft nur aus den laufenden Einnahmen decken. Daher muß man auch der Kl. das Recht zubilligen, diese Zahlungen bei dem Wasserpreise des laufenden Jahres einzukalkulieren.

5. Andererseits kann man aber nicht, wenn man die Obligationssteuer bei der Wasserpreisbemessung in Rechnung stellt, daran vorübergehen, daß durch die 3. SteuerNotVO. ein erheblicher Teil des Anlagekapitals vernichtet ist, und zwar nach genauer Berechnung etwa $1/3$ des Anlagekapitals.

6. Für Verzinsung und Amortisation hat der Senat rechnerisch, ohne sich hiermit festzulegen, zunächst 5 % eingesetzt. Die Ermäßigung der im Frieden vorgenommenen Rückstellung ist nicht begründet, da die Verhältnisse in dieser Beziehung sich nicht verbessert, sondern verschlechtert haben, denn der gleichzeitig durch diese Rückstellung zu deckende Bedarf an Erneuerungen, die dem normalen Verschleiß entsprechen, ist aus zwei Gründen größer geworden; einerseits ist während der Kriegs- und Nachkriegszeit eine stärkere Abnutzung eingetreten und längst nicht so, wie im Frieden, rechtzeitig und regelmäßig die Ausbesserung vorgenommen, andererseits sind die Kosten der Beseitigung des Verschleißes heute wesentlich höher als im Frieden. Der Senat hat deshalb eine mäßige Erhöhung der Amortisationsrückstellung auf $1^1/_2$ % für berechtigt angesehen. Hierbei ist weiter zu berücksichtigen, daß diese Rückstellung nur gerechnet ist auf das bereits ermäßigte Kapital.

Für die Verzinsung wider dieses ermäßigten Kapitals verbleiben dann noch $3^1/_2$ % pro Jahr. Diesen Satz hat der Senat auf keinen Fall für zu hoch angesehen. Eine Gleichstellung der Zahlung von Dividenden auf Aktien mit den Zahlungen auf Grund der Aufwertungsbestimmungen der 3. SteuerNotVO. ist unzulässig. Bei Aktien handelt es sich nicht um Geldforderungen, sondern um Gesellschafterrechte. Die Bewertung dieser Gesellschafterrechte hängt ab von der allgemeinen Lage des Kapitalmarktes. Die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des Unternehmens, die sicherzustellen Aufgabe der VO. v. 1. Febr. 1919 ist, erfordert, daß die Verzinsung wenigstens zum Teil den Ansprüchen des Kapitalmarktes genügt. Es ist unmöglich, diese Verhältnisse durch gesetzliche Bestimmungen schematisch zu regeln, insbesondere würden die Ansprüche an die Verzinsung möglicherweise in der nächsten Zeit auch erheblich zurückgehen können. Eine Aktiengesellschaft, deren Aktien nur 1 % von dem Goldkapital Verzinsung bringt, wird zweifellos bei den heutigen Verhältnissen des Kapitalmarktes weder als kreditwürdig für schwebende Kredite angesehen werden, noch in der Lage sein, fundierte Kredite durch Goldobligationen aufzunehmen. Noch weniger wäre an die Emission neuer Aktien zu denken.

Mit der Frage, welche Höhe der Verzinsung nach den heutigen Verhältnissen des Kapitalmarktes angemessen ist, hat sich der Senat nicht beschäftigt, sondern sich mit der Feststellung begnügt, daß $3^1/_2$ % jedenfalls nicht zu hoch ist.

Der Senat hat dabei berücksichtigt, daß die Verzinsung flüssiger Gelder heute eine bei weitem höhere ist, und daß es die Besitzer von Sachwerten zur Flucht aus diesen drängen würde, wenn man die Sachwerte in heutiger Zeit ganz ertraglos ließe und ihnen nicht wenigstens eine selbst nach Friedensbegriffen mäßige Verzinsung zubilligte. Diese Gedankengänge gelten um so mehr bei Unternehmungen, die nicht wie irgendein anderes Industrieunternehmen bei Unrentabilität ihren Betrieb ohne Schaden für die Gesamtwirtschaft einstellen können, sondern deren Betrieb wie bei den Elektrizitäts-, Gas- und Wasserwerken im Interesse der Gesamtwirtschaft aufrechterhalten werden muß.

7. Der Preis von 54 Goldpfennig je cbm, der an sich erforderlich wäre, ist einmal deshalb herabzusetzen, weil er über den aus dem Schiedsspruch sich ergebende Preis hinausgeht, der Schiedsspruch aber nur von der Bekl. und nicht von der Kl. angefochten worden ist. Er ist aber weiter deshalb herabzusetzen, weil er nach der von der Bekl. geschilderten Notlage ihrer Bewohner für diese untragbar wäre. Der Senat hat deshalb unter Abwägung der beiderseitigen Interessen, wie es der § 2 Abs. 2 der VO. vorschreibt, einen Preis von 42 Goldpfennig je cbm festgesetzt. Dieser Preis tritt an Stelle des Vertragspreises von 28 Pfennig. Den Vertrag auch im übrigen durch Erhöhung der Mindesttaxen und Wegfall der Rabatte abzuändern, lag ein genügender Anlaß nicht vor.

(RWG., Urt. v. 21. Juli 1924, XXII[1] A V 23/24.)

Reichsversicherungsamt.

1. §§ 848, 870, 986, RVO. **Welche Unfallverhütungsvorschriften hat bei Meidung der Strafbarkeit ein landwirtschaftlicher Unternehmer zu beobachten, der seine Arbeiter im fremden Dreschmaschinenbetrieb für sich tätig werden läßt?†)**

In dem Bescheid 2428 A N 1910 S. 573 hat das RVA. ausgesprochen, daß die bei einer landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft nicht versicherten Unternehmer von Dampfdreschbetrieben, für die Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften nur derjenigen Berufsgenossenschaften verantwortlich sind, der sie als Mitglieder angehören. Andererseits sei aber der Landwirt, bei dem gedroschen wird, verpflichtet, für den Unfallschutz der von ihm beschäftigten Arbeiter zu sorgen, und zwar nach Maßgabe der Unfallverhütungsvorschriften

---

Zu 1. Die Arbeiter, die der landwirtschaftliche Unternehmer dem für seinen Betrieb arbeitenden Dreschmaschinenbetriebe zur Verfügung stellt, scheiden nicht aus dem landwirtschaftlichen Betrieb aus (vgl. § 634 RVO.), es muß für sie vielmehr der Unfallschutz der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft einschließlich ihrer Unfallverhütungsvorschriften fortdauern. Dieser vom RVA. wiederholt und insbesondere in AN. 1910, 573 (vgl. auch Hdb. d. UnfVers. 2, 42) ausgesprochene Grundsatz ist auch hier mit Recht angewendet worden. Wieweit freilich der Landwirt nachprüfen kann, ob die Dreschmaschine den Unfallverhütungsvorschriften seiner Berufsgenossenschaft entspricht, wird im einzelnen Fall Tatfrage sein und vorstehende Entsch. läßt daher mit Recht unerörtert, ob es genügt hätte, wenn der Unternehmer, wie er behauptete, mit der Zusicherung des Dreschmaschinenbetriebs, es sei alles an der Maschine in Ordnung, zufrieden gewesen wäre, stellt vielmehr dahin ab, daß der landwirtschaftliche Unternehmer um den Zustand der Dreschmaschine sich überhaupt nicht gekümmert hätte. Das durfte er freilich nicht, wenn er seine Arbeiter an diese Dreschmaschine schickt und deshalb ist die Entsch. zu billigen.

LGR. Prof. Dr. Silberschmidt, München.

seiner landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft. Von dieser Auffassung, die ein Gegengewicht gegen das auf den §§ 959, 634 RVO. beruhende erhöhte Unfallrisiko der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften schafft, im vorliegenden Fall abzugeben, sah der Senat keinen Anlaß. Hiernach durfte der Landwirt H. seine eigenen Arbeiter zur Beschäftigung an der Dreschmaschine des mit diesem Betrieb der nordwestlichen Eisen- und Stahlberufsgenossenschaft angehörenden Maschinenbesitzers P. nur dann zulassen, wenn der Zustand der Maschine den Unfallverhütungsvorschriften der westfälischen landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft entsprach. Letzteres war jedoch nicht der Fall. Denn es fehlten an ihr die Schutzeinrichtungen, die im Strafbescheid einzeln aufgeführt sind.

H. hatte als Mitglied der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft die Pflicht, die von dieser erlassenen Unfallverhütungsvorschriften zum Schutze der von ihm beschäftigten Leute durchzuführen. Es kann unerörtert bleiben, ob er diese Pflicht schon dadurch erfüllt haben würde, wenn er, wie er behauptet, den Maschinenbesitzer vor Beginn des Dreschens gefragt hätte, ob die Maschine in vorschriftsmä[illegible]igem Zustande sei, und wenn er von diesem die Zusicherung erhal[illegible] hätte, die Maschine sei in Ordnung. Denn durch die eidlichen Be[illegible]ungen ist als erwiesen anzusehen, daß sich H. um den Zustand der Dreschmaschine überhaupt nicht gekümmert hat.

Er hat danach seine Pflicht verabsäumt und sich straffällig gemacht. Die Verlängerung einer Ordnungsstrafe gegen ihn seitens des Genossenschaftsvorstands war daher gerechtfertigt.

(RVA., Entsch. v. 11. Dez. 1924, I/II BS 24.)

II. Länder.

Preußisches Oberverwaltungsgericht.

1. **Der Bürgermeister einer kreisangehörigen Stadt von mehr als 10000 Einwohnern kann einen Beschluß des Magistrats in Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung nicht nach der Vorschrift des § 126, Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes anfechten.†)**

Nach § 126 Abs. 1 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. Juli 1883 (GS. 195) kann der Oberpräsident „endgültige Beschlüsse des Provinzialrats, der Regierungspräsident endgültige Beschlüsse des Bezirksausschusses, und der Landrat bzw. der Vorsitzende des Kreis- (Stadt-) Ausschusses endgültige Beschlüsse dieser Behörde" mittels Klage beim Oberverwaltungsgerichte mit aufschiebender Wirkung anfechten, „wenn die Beschlüsse die Befugnisse der Behörde überschreiten oder das bestehende Recht, insbesondere auch die von den Behörden innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassenen Verordnungen verletzen". In dieser Vorschrift sind somit nicht nur die Behörden, deren Beschlüsse der Anfechtung unterliegen sollen, sondern auch die zur Erhebung der Klage befugten Vorsitzenden dieser Behörden einzeln ausdrücklich aufgezählt. Der klare Wortlaut des § 126 Abs. 1 a. a. O. führt demnach mit Notwendigkeit zu dem Schlusse, daß die Anfechtungsklage ausschließlich gegen endgültige Beschlüsse der dort genannten Behörden, nicht aber irgendwelcher anderer Behörden, insbesondere eines Magistrats oder kollegialischen Gemeindevorstandes, gegeben ist. Demgegenüber ist es nicht angängig, aus der Bestimmung des § 114 Abs. 5 des Gesetzes über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden v. 1. Aug. 1883 (GS. 237):

> „In den zu einem Landkreise gehörigen Städten mit mehr als 100 000 Einwohnern tritt an die Stelle des Kreisausschusses der Magistrat (kollegialische Gemeindevorstand)"

die Folgerung zu ziehen, daß es danach im § 126 Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes keiner besonderen Erwähnung des Magistrats und des Bürgermeisters jener Städte bedurft habe, daß die Klage aus § 126 Abs. 1 vielmehr ohne weiteres dem Bürgermeister gegen endgültige Beschlüsse des Magistrats (kollegialischen Gemeindevorstandes) zustehe. Der Vorschrift des § 114 Abs. 5 des ZustG. kann keine weitere Bedeutung beigemessen werden wie die, daß die Zuständigkeit zur Beschlußfassung über die im § 114 Abs. 1 des ZustG. bezeichneten Anträge für die zu einem Landkreise gehörigen Städte mit mehr als 100 000 Einwohnern, abweichend von der an sich auch für diese Städte gegebenen Zuständigkeit des Kreisausschusses, dem Magistrate (kollegialischen Gemeindevorstand) übertragen werden sollte. In der Begründung dieser Zuständigkeit liegt es aber keineswegs, daß der Bürgermeister befugt sein sollte, an Stelle oder vielleicht sogar neben der nach § 15 ZustG. zulässigen Beanstandung von dem im § 126 Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes bezeichneten, außerordentlichen Rechtsbehelfe der Anfechtungsklage gegen Beschlüsse des Magistrats (kollegialischen Gemeindevorstandes) Gebrauch zu machen. Die Möglichkeit einer solchen Anfechtungsklage muß vielmehr im Hinblick auf den Wortlaut des § 126 Abs. 1 LVerwG., wie oben dargelegt, für ausgeschlossen erachtet werden. Wenn der Gerichtshof — OVG. 52, 374 — eine Klage aus § 126 LVerwG. gegen den Beschluß eines rheinischen kollegialischen Gemeindevorstandes über die Erteilung einer Schankkonzession zugelassen hat, ohne die Zulässigkeit der Klage zu erörtern oder zu begründen, so kann hieran nicht festgehalten werden.

(OVG., 3. Sen., Entschl. v. 24. April 1924, III A 4/24.)

2. **Über die Frage, welche Beschränkungen für den Oberlieger in der Verfügung über sein Grundstück bestehen, damit dem Unterlieger Nachteile durch Änderungen an der Entwässerung des oberliegenden Grundstücks ferngehalten werden, ist, wie nach § 197 des Wassergesetzes vom 7. April 1913 nicht im Verwaltungsstreitverfahren nach § 82 Zuständigkeitsgesetzes, sondern im ordentlichen Rechtsweg zu entscheiden.†)**

Nach den §§ 7, 54 Abs. 2 LVerwG. v. 30. Juli 1883 beschränkt sich die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte auf die Entsch. der durch gesetzliche Bestimmungen dem Verwaltungsstreitverfahren überwiesenen Streitfälle.

Nach dem Wassergesetz gehören Streitigkeiten über die Verpflichtungen der Grundstückseigentümer aus dem § 197 des Gesetzes in den ordentlichen Rechtsweg.

(OVG., 3. Sen., Entsch. v. 5. Juli 1923, III B 1921.)

3. **Begriff der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit i. S. des § 34 Nr. 1 der Jagdordnung vom 15. Juli 1907.**

Der Wechsel in der Begründung der polizeilichen Verfügung ist unschädlich, wenn nur den Betroffenen die Möglichkeit gegeben ist, die Grundlagen der Verfügung anzugreifen (OVG. 56, 314).

Der Begriff „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit" im jagdrechtlichen Sinne umfaßt — unter der Herrschaft der JagdO. vom 15. Juli 1907 ebenso wie unter der des JagdpolizeiG. v. 7. März 1850 — alles, was nach der Sprache des gewöhnlichen Lebens und der Gesetze sonst darunter verstanden wird, insbesondere also das Gesichertsein der Untertanen des Staates vor gewaltsamen und widerrechtlichen Angriffen in Ansehung ihrer Person, ihrer Ehre, ihrer Rechte und ihres Vermögens (§§ 1 ff. Titel 17 Teil II ALR.). Es sollen also diejenigen von der Jagdausübung und von der berechtigten Führung des Jagdgewehrs ausgeschlossen werden, von denen eine Durchbrechung des geordneten Rechtszustandes, eine Kränkung der unter dem Schutze der öffentlichen Sicherheit stehenden Rechte anderer — insbesondere auch auf dem Gebiete des Lebens, der Gesundheit oder des Eigentums — zu besorgen ist. „Zu besorgen ist", d. h. nach der Rechtsprechung des OVG., wenn bestimmte Tatsachen (Handlungen oder Unterlassungen) vorliegen, aus denen der vernünftige Schluß zu ziehen ist, die betreffende Person werde bei Ausübung der Jagd mit dem Schießgewehr unvorsichtig sein oder die öffentliche Sicherheit gefährden. Dieser Schluß läßt sich sowohl aus einer einzigen Tatsache als aus einer Reihe von Tatsachen gewinnen, nur müssen die Tatsachen einen sicheren Schluß auf den gänzlichen Mangel einer Eigenschaft des Betreffenden zulassen, näm-

---

Zu 1. Anwendung des argumentum e contrario (Umkehr- oder Engschlusses), die an sich berechtigt sein würde. Denn wenn auch Ausnahmen die Ausnahmen bilden, und in der Regel jeder Rechtssatz der Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes ist, der der analogen Anwendung fähig ist, so gehören doch die Vorschriften über Zuständigkeit der Behörden und Zulässigkeit des Verwaltungsstreitverfahrens zu den Ausnahmevorschriften, die sich der analogen Anwendung entziehen. Freilich sagt § 4 II LVerwG., daß an die Stelle des Kreisausschusses bei Geschäften der allgemeinen Landesverwaltung in den einem Landkreise angehörigen Städten mit mehr als 10 000 Einwohnern der Magistrat (kollegialische Gemeindevorstand) tritt. Diese Vorschrift über den Magistrat ist in § 4 des LVerwG. v. 30. Juli 1883 neu geschaffen worden und war in § 4 des OrganisationsG. v. 26. Juli 1880 noch nicht enthalten, während § 126 LVerwG. aus § 60 OrganisationsG. mit Änderung der Bezeichnung (Bezirksausschuß statt Bezirksrat) und der Zuständigkeit (OVG. statt zum Teil BezirksVerwG.), im übrigen aber wörtlich übernommen ist. Bei der eigentümlichen Art, wie das LVerwG. zustande gekommen ist, könnte man ruhig den § 4 als eine Novelle zu § 126 auffassen und annehmen, daß der Magistrat auch in bezug auf die Anfechtungsklage an die Stelle des Kreisausschusses tritt, namentlich da der kollegialische Gemeindevorstand mit seiner im allgemeinen geringen Facherfahrung einem Fehler wenigstens ebenso leicht ausgesetzt ist, wie Kreisausschuß, Bezirksausschuß und Provinzialrat, und sonst kein Mittel besteht, eine Gesetzesverletzung wieder gutzumachen. Und wirklich hat auch der erkennende 3. Sen. am 18. Juni 1908 (OVG. 52, 374) die Anfechtungsklage gegen den Beschluß des kollegialischen Gemeindevorstandes zugelassen, ohne die Zulässigkeit überhaupt in Zweifel zu ziehen (vgl. Jebens, PrVerwBl. 22, 233, 438; Friedrichs, Verwaltungsrechtspflege 3, 1135). Hat der hier erkennende 3. Senat seine frühere Entsch. gekannt? Ist er bewußt davon abgewichen? JR. Karl Friedrichs, Ilmenau.

Zu 2. Die Entsch. entspricht der im Schrifttum und der Rechtsprechung ständig vertretenen Auffassung. Es handelt sich um das Verhältnis des Oberliegers zum Unterlieger bezüglich des wild abfließenden Wassers. Dieses Verhältnis ist im Gegensatz zu den Rechtsverhältnissen der Wasserläufe, bei denen Privatrechte und öffentliche Rechte umeinander konkurrieren, rein privatrechtlicher Natur. Für Streitigkeiten kann daher nur der ordentliche Rechtsweg in Frage kommen. **JR. Dr. Riemann, Breslau.**

lich der Zuverlässigkeit hinsichtlich der Handhabung des Schießgewehrs oder der Achtung vor der Person, der Ehre und des Vermögens anderer. Nicht jede Unvorsichtigkeit, die ein Schütze jemals begangen hat, berechtigt die Jagdpolizeibehörde zur Zurücknahme des Jagdscheins, vielmehr bedarf es des Nachweises, daß die Unvorsichtigkeit ein Ausfluß einer dem Betreffenden für immer oder bis auf weiteres anhaftenden Eigenschaft, nämlich der gewohnheitsmäßigen Unzuverlässigkeit bei der Führung des Schießgewehrs, ist. Mehr als allgemeine Vermutungen werden auch in einigen auf dem Gebiete des Vereinsrechts liegenden Entsch. des OVG., in denen auch die „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit" behandelt wird, verlangt. So in OVG. 55, 284/85: „Es bedarf vielmehr für die Rechtfertigung der Versagung der Genehmigung konkreter Tatsachen, die eine absehbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit besorgen lassen", und in OVG. 78, 271 ist dargelegt, „daß zur Begründung der Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit allgemeine Vermutungen und der bloße Hinweis auf das Bestehen eines gespannten Verhältnisses zwischen den am Orte vertretenen Parteien nicht ausreichen, daß es dazu des Nachweises bestimmter, in den zeitlichen und örtlichen Verhältnissen begründeter Tatsachen bedarf, die nicht nur die mehr oder weniger entfernte Möglichkeit einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit eröffnen, sondern eine solche Gefährdung absehbarerweise besorgen lassen".

(PrOVG., 3. Sen., Entsch. v. 18. Dez. 1924, III A 52/24.)

4. Rechtsgültigkeit einer Jagdsteuerordnung, nach der die Besitzer der Eigenjagdbezirke besteuert werden. †

Der Bezirksausschuß zu Schleswig hat die Jagdsteuerordnung des Landkreises Herzogtum Lauenburg v. 6. April 1922 in der Fassung des Nachtrages v. 6. April 1923 für gültig erklärt und den Kl. mit seinem Antrag auf Freistellung von der ihm für 1923 auferlegten Jagdsteuer in Höhe von 90 Goldmark abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Kl. Das Rechtsmittel konnte keinen Erfolg haben.

Das Kreis- und ProvinzialAbgG. v. 23. April 1906 (GS. 159) in der Fassung der Nov. v. 26. Aug. 1921 (GS. 459) gibt in §6 den Kreisen die Befugnis zur selbständigen Einführung indirekter Steuern. Ohne den Begriff der indirekten Steuern zu erläutern oder eine Beschränkung auf bestimmte Steuerarten auszusprechen. Für die Entscheidung ist danach ausschlaggebend die Beantwortung der Frage, ob die Jagdsteuer als eine indirekte Steuer zu gelten hat. Im Schrifttum ist der Begriff der indirekten Steuern äußerst bestritten und wiederholt die Meinung vertreten worden, daß eine befriedigende Begriffsbestimmung überhaupt nicht möglich sei (siehe u. a. Nöll-Freund, KommAbgG., 8. Aufl., Anm. 5b zu §1; Freund, Kreis- und ProvinzialAbgG., 2. Aufl., Anm. 2 zu §6; v. Bitter, Handwörterbuch, 2. Aufl., I, S. 394; Schönberg, Handbuch der politischen Ökonomie, 2. Aufl., 3, 1. Halbband S. 250, 251; Lotz, Finanzwissenschaft in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts, S. 222, 223; Politz, Komm. zum UmsStG. v. 24. Dez. 1919, 2. Aufl., S. 32; Strutz, Grundbegriffe des Steuerwesens 1919 S. 8ff.). In der Rechtsprechung des preuß. OVG. ist stets daran festgehalten worden, daß für die Beurteilung, ob die Steuer im Systeme des Landessteuerrechts als eine direkte oder indirekte aufzufassen sei, lediglich das preußische Steuerrecht und der in ihm zum Ausdrucke gebrachte Sprachgebrauch maßgebend sein müsse (siehe u. a. PrVerwBl. 28, 372). Unter Beachtung dieses Grundsatzes hat das OVG. v. 11. Dez. 1923 (PrVerwBl. 45, 205) eine von dem Stadtkreise Merseburg eingeführte Jagdpachtsteuer als indirekte Steuer anerkannt. Den die Eigenart und das Wesen einer Steuer bestimmenden steuerlichen Vorgang bildete in jenem Falle der Abschluß des Pachtvertrages, wie dies auch in den Gründen der Entscheidung deutlich zum Ausdrucke gelangt ist. Sie entsprach dem geltenden preußischen Steuerrechte, wonach grundsätzlich die Steuern, bei denen der Abschluß von Verträgen den steuerpflichtigen Gegenstand, das Steuerobjekt, bildet, zu den indirekten Steuern gehören.

Im vorliegenden Falle ist der steuerpflichtige Vorgang ein anderer. Nach §1 der SteuerO. des Landkreises Herzogtum Lauenburg v. 6. April 1922 in der Fassung des Nachtrages v. 6. April 1923 ist steuerpflichtig jeder, der auf den im Landkreis belegenen Grundstücken das Jagdrecht ausübt oder durch Dritte ausüben läßt. Steuergegenstand ist hiernach nicht das Jagdrecht als der Inbegriff bestimmter rechtlicher Befugnisse des Inhabers und losgelöst von jeder Rechtsbetätigung, vielmehr ausschließlich die Ausübung jenes Rechtes. Die Nichtausübung wird von der Steuerordnung nicht erfaßt. Der steuerliche Vorgang, für dessen Beurteilung im übrigen dahingestellt bleiben kann, ob das Jagdrecht selbst nur als ein Ausfluß des Grundeigentums oder als ein, wenn auch mit letzterem im Zusammenhange stehendes, so doch selbständiges Sonderrecht aufzufassen ist, ist hiernach klar umgrenzt. Nach der Steuerordnung wird jede Ausübung der Jagd, die sich auf ein für sie kausales Recht stützt, mit einer Steuer belegt. Steuerpflichtig ist demnach sowohl der Grundeigentümer, der im Eigenjagdbezirke die Jagd in eigener Person oder durch Stellvertreter ausübt, als auch der Jagdpächter, der auf dem Jagdgebiet selbst jagt oder durch Stellvertreter jagen läßt. Ob nun ein Jagdberechtigter durch die Ausübung des ihm zustehenden Okkupationsrechts am Wilde die Jagdausübung in eigener Person oder durch Dritte betätigt oder ob er von solcher Ausübung überhaupt Abstand nimmt, läßt sich regelmäßig mit Sicherheit nicht voraussehen. Der Eintritt der Steuerpflicht ist sonach regelmäßig im voraus nicht ohne weiteres bestimmbar. Gerade in diesem Kriterium des Mangels eines im voraus bestimmbaren Falles der Steuerpflicht ist aber nach der Rechtsprechung des OVG. und namentlich nach der Entsch. ein ausschlaggebendes Wesensmerkmal einer indirekten Steuer nach preußischem Rechte zu erblicken. Deren Begriff wird, wie in der angezogenen Entsch. weiter hervorgehoben ist, im übrigen auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Steuer wiederkehrend für gewisse Perioden nach bestimmten Sätzen zu entrichten ist. Auch durch die im §6 der SteuerO. den Steuerpflichtigen auferlegte Verpflichtung, binnen bestimmter Frist dem Kreisausschuß „die Jagdberechtigung unter Beifügung des Pachtvertrages zur Besteuerung anzuzeigen", wird der Steuergegenstand, wie er im §1 der SteuerO. bestimmt ist, in seinem Wesen nicht geändert. §6 regelt lediglich die im Interesse der Steuerbehörde behufs Prüfung des Vorliegens etwaiger steuerpflichtiger Vorgänge verordnete Anmeldung der Jagdverpachtungen. Damit ist weder eine Festlegung des Steuergegenstandes ausgesprochen, noch kann eine solche daraus irgendwie hergeleitet werden. Auch dafür, daß durch die Steuerordnung etwa ein anderer als der in ihr zum Ausdrucke gebrachte Steuergegenstand den in der Ordnung selbst bezeichneten Gegenstand nur habe verdeckt werden sollen, liegt kein Anhalt vor.

Muß schon hiernach die in der angezogenen Steuerordnung des Landkreises Herzogtum Lauenburg geregelte, mit dem Reichssteuerrechte nicht in Widerspruch stehende Jagdsteuer als eine indirekte Steuer angesprochen werden, so kommt weiter in Betracht, daß sie auch weder in die Kategorie einer Grundsteuer noch in die einer Steuer vom Einkommen nach preußischem Rechte eingereiht werden kann. Hinsichtlich der Steuer vom Grundbesitze war bereits nach früherem Rechte der Steuergegenstand, das Steuerobjekt, allein das Grundstück. Die Steuer war aus dem Grundstücke zu entrichten und insoweit dinglicher Natur. Aus dieser Rechtslage hat das OVG. auch stets die gebotene Forderung gezogen, daß zur Zahlung der Grundsteuer als einer Realsteuer nur der Eigentümer verpflichtet sei, „der das Grundstück der Substanz nach vollständig vertritt", und daß eine Haftung für die Grundsteuer seitens des Grundstückspächters oder Nießbrauchers nicht in Frage kommen könne (Entsch. v. 6. Febr. 1900; PrVerwBl. 22, 10; OVG. 41, 88; Nöll-Freund, Anm. 4 zu §24 des KommAbgG.; vgl. auch Mustersteuerordnung (Grundsteuerordnung) Nöll-Freund, S. 680 §§5, 6, 7 und namentlich 9, 11).

Wenn nun auch mit Rücksicht auf die durch die neuere Rechtslage auf den Gebieten der Reichsmieten- und der preußischen Pacht-

---

Zu 4. Die Frage der Zulässigkeit der Jagdsteuer will nicht zur Ruhe kommen. Vom OVG. in obiger Entsch. bejaht, verneint RA. Böttger sie in JW. 1924, 1955 wenigstens insoweit, als der Eigenjagdbesitzer mit der Steuer belegt wird. Böttgers Gründe treffen aber ebenso auf den Jagdpächter zu, da nicht anerkannt werden kann, daß der Jagdpächter schon durch Abschluß eines Jagdpachtvertrages einen Akt der Jagdausübung vornimmt.

Wenn OVG. die Jagdausübung als Wesensmerkmal der indirekten Steuer anspricht, so ist nicht einzusehen, wie der Steuergläubiger dazu kommt, ins Blaue hinein eine Jagdsteuer zu veranlagen, bevor er sich überzeugte, daß der Jagdberechtigte die Jagd wirklich ausgeübt hat. Es werden indirekte Steuern erst fällig, wenn der objektive Sachverhalt, der die Steuer begründet, tatsächlich vorliegt.

Es kommen aber noch weitere Gesichtspunkte in Frage, von denen bisher nicht die Rede war.

Zahlreiche Steuerordnungen regeln die Höhe der Steuer nach dem Wohnsitz des Jagdberechtigten. So ist in §3 der JagdStO. des Kreises Zauch-Belzig die Höhe abgestuft je nach dem Wohnsitz des Steuerpflichtigen auf 15%, 30%, 60%, 300% des Wertes der Jagd. Der Jagdberechtigte, der zugleich Besitzer eines Eigenjagdbezirkes ist, zahlt 15%, der Jagdberechtigte, der Pächter ist und im Kreise Zauch-Belzig wohnt, 30%, der jagdberechtigte Pächter, der nicht dieses Glück hat, zahlt 60%, das Zehnfache des Regelsatzes von 30%, also 300%, zahlt der Pächter, der keinen Wohnsitz im Deutschen Reich hat.

Für den Jäger, der über der Grenze wohnt, sind die Hasen zehnmal so teuer.

Was ist das für ein Besteuerungsmerkmal, welches dem ersten Grundsatz der Besteuerung, daß die Steuer gleichmäßig sein soll, ins Gesicht schlägt!

Da diese Staffelung in zahlreichen Kreissteuerordnungen wiederkehrt, so ist sie jedenfalls auf eine Mustersteuerordnung des Ministeriums zurückzuführen, wodurch sie allerdings nicht gerechter wird.

Steuerordnungen mit derartigen Sätzen erscheinen mir in ihrer Ganzheit nichtig. Nichtig auch um deswillen, weil eine Steuer, die das Dreifache des Steuerobjektes „erfaßt", keine Steuer mehr ist, sondern Konfiskation. Wie würde man eine Erbschaftssteuer beurteilen, die den Erben mit einer Steuer in dreifacher Höhe des Nachlasses belegt? Die Jagdsteuer ist keine reine Luxussteuer, da die Jagd auch volkswirtschaftlichen Zwecken dient.

RA. Dr. Görres, Berlin.

Gegen den ersten Beschluß v. 21. Nov. 1924 hat E. Frhr. v. X., gegen den zweiten Beschluß v. 20. Dez. 1924 hat sowohl E. wie W. Frhr. v. X. Beschwerde eingelegt.

In der Verhandlung vor dem Landesamt haben die Beteiligten ihre früheren An- und Ausführungen wiederholt. Es ist ferner das Urteil des Kreisgerichts in O. v. 28. Nov. 1873, des Appellationsgerichts in B. v. 19. Jan. 1875 und des Obertribunals v. 18. Juni 1875 über die Auslegung des § 18 der Stiftungsurkunde zum Gegenstand der Verhandlung gemacht. W. Frhr. v. X. hat ein Leumundszeugnis des Pfarrers seines Wohnorts überreicht. Ferner ist der von dem Gesamtvorstande des v. X.schen Familienverbandes mit seiner Vertretung vor dem Landesamt beauftragte Vorsitzende dieses Verbandes gehört worden. Er hat einen Beschluß des Gesamtvorstandes des v. X.schen Familienverbandes überreicht, der von diesem in einer Sitzung v. 10. März 1925 gefaßt ist und dahin lautet:

„Der Gesamtvorstand ist der Ansicht, daß die Heirat des Fideikommißbesitzers Frhr. v. X. mit A. geb. Y. das Ansehen der Familie nicht geschädigt hat und deshalb als Mißheirat i. S. des § 18 des Fideikommißstatuts v. 11. Okt. 1773 nicht anzusehen ist. Er ermächtigt seinen Vorsitzenden, gegen den ältesten Sohn des Genannten ein auf Ausschluß aus der Genossenschaft abzielendes Verfahren einzuleiten."

Als Begründung des Beschlusses hat der genannte Vorsitzende vorgetragen, daß der Familienvorstand, der zur Vertretung des v. X.schen Familienverbandes berechtigt sei, von folgenden Erwägungen ausgegangen sei:

Die zweite Ehe des W. Frhr. v. X. sei nach Erlaß der RVerf. geschlossen, durch welche der Adel im Rechtssinne abgeschafft sei. Ritterorden und andere alte adlige Vorzüge i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde gäbe es nicht mehr. Wolle man das Wort Ritterorden in weiterem Sinne verstehen, so komme für die evangelische Familie v. X. nur der Johanniterorden in Frage, der für seine Mitglieder keine bestimmte Ahnenzahl, sondern lediglich adlige Geburt vorschreibe. Der Stifter des Fideikommisses habe nach der Auffassung der Familie nicht eine bestimmte Anzahl von Ahnen, sondern lediglich die Fähigkeit zur Aufnahme in die Ritterorden nach deren jeweiligen Bedingungen im Auge gehabt. Für die Anwendung des § 18 komme es lediglich auf die Anschauungen der gesellschaftlichen Kreise an, denen W. Frhr. v. X. angehöre; deren Auffassung komme in der Stellungnahme der Familie zum Ausdruck. Der Familienverband sei aber der Ansicht, daß die Ehe des W. Frhr. v. X. nach sittlichen Anschauungen, wie sie die Familie vertrete und vertreten müsse, nicht als eine Mißheirat anzusehen sei. Zunächst sei in tatsächlicher Beziehung richtigzustellen, daß die jetzige Frau des Fideikommißbesitzers keine gewöhnliche Angestellte gewesen sei, sondern Lehrerin seiner Kinder, eine gebildete Frau, die als Dame die gesellschaftlichen Anforderungen, die die Familie an ihre Mitglieder stelle, erfülle. Es sei glaubhaft, daß W. Frhr. v. X. nicht schon während ihrer Lehrtätigkeit in seinem Hause mit ihr intime Beziehungen unterhalten habe, sondern daß diese erst später begonnen hätten. Wenn W. Frhr. v. X. sich auch dadurch, daß er die Frau verführt habe, einer sittlichen Verfehlung schuldig gemacht habe, so habe er doch das von ihm begangene Unrecht seiner sittlichen Pflicht gemäß dadurch, daß er die von ihm verführte Frau geheiratet habe, wieder gutgemacht, und unter diesem Gesichtspunkte habe die Familie seine Heirat durchaus gebilligt und billigen müssen. Wolle man der Auffassung des Auflösungsamts folgen, so würde sich daraus die für die v. X.sche Familie unannehmbare Folge ergeben, daß W. Frhr. v. X. als des Fideikommißbesitzes weiterhin würdig zu erachten gewesen wäre, wenn er die Frau nicht geheiratet und den unmoralischen außerehelichen Verkehr mit ihr fortgesetzt hätte.

I. Die Beschwerde des nächsten Folgeberechtigten E. Frhr. v. X. gegen den Beschluß v. 21. Nov. 1924 ist nicht begründet. Dieser Beschluß hat im § 28 Abs. 1 ZwAuflVO. seine gesetzliche Grundlage. Der nächste Folgeberechtigte behauptet, daß der bisherige Fideikommißbesitzer nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde den Fideikommißbesitz verwirkt habe, und der bisherige Fideikommißbesitzer behauptet, daß sein Sohn nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde nicht nachfolgeberechtigt sei. Daß hiernach ein Streit über das Folgerecht des S o h n e s i. S. des § 28 ZwAuflVO. in Frage steht, unterliegt keinem Zweifel. Fraglich kann nur sein, ob auch der Streit um die „Anwartschaftsfähigkeit" des V a t e r s als ein Streit über ein Folgerecht anzusehen ist und ob dabei das Folgerecht des bisherigen Besitzers oder das des nächsten Folgeberechtigten den Gegenstand des Streites bildet. Das Auflösungsamt nimmt an, daß dieser Streit ebenfalls das Folgerecht des S o h n e s betreffe, weil sich aus der Entscheidung dieses Streites ergebe, ob das Folgerecht des nächsten Anwärters bereits eingetreten sei oder nicht. Dies ist nicht zu beanstanden. Es läßt sich aber auch die Annahme, daß das Folgerecht des V a t e r s den Gegenstand des Streites bildet, von der Erwägung aus rechtfertigen, daß es sich auch bei d e r Frage um ein Folgerecht handle, ob der Fideikommißbesitzer noch oder nicht mehr folgeberechtigt sei, weil der Fideikommißbesitz während seiner ganzen Dauer voraussetze, daß die Vorbedingungen für die Nachfolge in der Person des Besitzers gegeben seien. Der Fideikommißbesitzer hat den Antrag auf Verweisung des vorliegenden Streites auf den ordentlichen Rechtsweg gestellt. Einem solchen Antrage mußte das Auflösungsamt nach dem Gesetze entsprechen. Für eine Prüfung der sachlichen Behauptungen durch die Auflösungsbehörde war in diesem Falle kein Raum. Einer Ergänzung bedurfte der angefochtene Beschluß nur insofern, als den Beteiligten für die Erhebung der Klage vor dem ordentlichen Gericht eine Frist zu setzen war, die auf drei Monate bemessen ist. Die der ständigen Praxis des Landesamts entsprechende Fristsetzung (vgl. Rundverfügung des Präs. des Landesamts v. 30. April 1923 — LA. 3, 11) hat den Zweck, die Verschleppung der Entscheidung durch Verzögerung der Klagerhebung zu verhindern, sie bringt zum Ausdruck, daß für die Entscheidung des Streits nach fruchtlosem Ablauf der Frist die Auflösungsbehörden wieder zuständig sind.

II. Die Beschwerden gegen den Beschluß v. 20. Dez. 1924 sind teilweise begründet.

1. In der Ziff. 1 des Beschlusses hat das Auflösungsamt die Einziehung des dem bisherigen Fideikommißbesitzer im Jahre 1892 erteilten Folgescheins angeordnet. Diese Anordnung beruht auf einer irrtümlichen Anwendung des § 2361 BGB. in Verb. mit Art. 16 Abs. 2 AGO. Danach ist der erteilte Folgeschein einzuziehen, wenn sich ergibt, daß er unrichtig ist. Dieser Fall liegt nur vor, wenn sich herausstellt, daß der Folgeschein v o n A n f a n g a n unrichtig war, sei es, weil dem Gericht bei Erteilung des Scheines erhebliche Tatsachen unbekannt waren, sei es, weil das Gericht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts gelangt. Hier aber ist unstreitig, daß der Folgeschein seinerzeit zu Recht erteilt ist; das durch den Schein beurkundete Folgerecht soll nur n a c h t r ä g l i c h wieder weggefallen sein. Dieser Fall, der bei der Erteilung eines Erbscheins nicht eintreten kann, ist für die Fideikommißfolge im Gesetze nicht geregelt. Wenn man aber auch die Vorschrift des § 2361 BGB. auf ihn ausdehnen wollte, würde in entsprechender Anwendung des § 2356 BGB. für die Wiedereinziehung des Folgescheins verlangt werden müssen, daß der Wegfall des Fideikommißrechts durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird. Als solche öffentliche Urkunden käme ein Urteil oder eine sonstige bindende Entscheidung, durch welche der Verlustgrund besonders festgestellt würde, in Frage. Eine solche Urkunde liegt aber bisher noch nicht vor, so daß der Beschluß des Auflösungsamts zu Ziff. 1 der Aufhebung unterliegen muß. Daraus folgt, daß das Auflösungsamt, das den zurückgegebenen Folgeschein unbrauchbar gemacht hat, dem Fideikommißbesitzer einen neuen Folgeschein zu erteilen hat (vgl. RGRKomm. zu § 2361 Anm. 3). Einer Prüfung der Frage, ob der Fideikommißbesitzer nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde den Fideikommißbesitz tatsächlich verwirkt hat, bedarf es danach h i e r nicht.

2. In Ziff. 2 seines Beschlusses v. 20. Dez. 1924 hat das Auflösungsamt die Entscheidung über den Antrag des E. Frhr. v. X. auf Erteilung des Folgescheins bis zur rechtskräftigen Erledigung des Streits über die Anwartschaftsfähigkeit des Antragstellers ausgesetzt. Dem Beschwerdeführer E. Frhr. v. X. ist zuzugeben, daß diese Aussetzung nicht gerechtfertigt ist. Wenn das Auflösungsamt zu der Ansicht gelangt war, daß der bisherige Fideikommißbesitzer sein Recht zum Fideikommißbesitz verwirkt habe und daß deshalb der Nachfolgefall eingetreten sei, mußte es auch eine Entscheidung über die Erteilung des Folgescheins an den Nachfolger fällen und durfte die Beschlußfassung nicht bis zu der Entscheidung über das Folgerecht aussetzen. Wie das Landesamt bereits in seinem Rechtsentscheid Nr. 14 v. 3. März 1922 ausgeführt hat, ist das den Vorschriften über die freiwillige Gerichtsbarkeit unterliegende Verfahren wegen Erteilung des Folgescheins unabhängig von dem Streitverfahren über das Folgerecht selbst. Ist ein Rechtsstreit anhängig, so ist lediglich der Gegner des Antragstellers zu hören. Auch wenn ein Rechtsstreit schwebt, muß sich die um Erteilung des Folgescheins angegangene Aufsichtsbehörde über den Antrag schlüssig machen. Widersprechende Entscheidungen in Folgescheins- und Prozeßverfahren sind infolgedessen allerdings möglich, sie kommen aber auch beim Streit um das Erbrecht vor und sind infolge der in § 28 Abs. 1 ZwAuflVO. getroffenen Regelung nicht zu vermeiden. Ebensowenig kann der vom Auflösungsamt hervorgehobene Gesichtspunkt, daß die doppelte Anstellung der gleichen Ermittelungen vermieden werde, ein anderes Verfahren rechtfertigen. Trotzdem danach der Entscheidungsgrund des Auflösungsamts nicht zutrifft, erweist sich die Beschwerde des E. Frhr. v. X. doch als unbegründet, weil die Annahme, daß der bisherige Fideikommißbesitzer sein Recht zum Fideikommißbesitz verwirkt habe, tatsächlich ungerechtfertigt und der Fall der Nachfolge also nicht eingetreten ist. Das Auflösungsamt nimmt an, daß die zweite Ehe des bisherigen Fideikommißbesitzers eine Mißheirat i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde sei. Es geht dabei anscheinend davon aus, daß der § 18 z w e i Tatbestände umfaßt, den der Mißheirat und den einer solchen Heirat, daß die Erben nicht in die Ritterorden oder zu anderen alten adligen Vorzügen aufgenommen werden können. In diesem Sinne hat auch das Appellationsgericht in dem Vorprozesse des Vaters des Fideikommißbesitzers im Jahre 1873/75, der dieselbe Frage betraf, entschieden. Das Landesamt hat sich dieser Auffassung nicht anzuschließen vermocht, ist vielmehr der Ansicht, daß die Worte „und nicht so heiratet, daß die Erben usw." nur eine Erläuterung dessen, was unter der vorher erwähnten Mesalliance zu verstehen sei, ist. Danach ist eine Mesalliance i. S. der Stiftungsurkunde nicht mehr denkbar, weil es Ritterorden und andere alte adlige Vorzüge i. S. des Stifters nicht mehr gibt. Der

2. § 12 Abs. 1 WohnMangG. gilt nicht für Räume, die selbst nicht neu geschaffen sind, aber mit neu geschaffenen Räumen eine einheitliche Wohnung u. dgl. bilden.
RE. v. 17. März 1925, 17 Y 143/24.

316. § 13 WohnMangG.; § 16 Abs. 1 RMG.
Eine juristische Person, die Mitglied einer Gesellschaft oder Genossenschaft der im § 16 Abs. 1 Satz 3 RMG. bezeichneten Art ist, kann nicht Wohnungsuchender i. S. des § 13 WohnMangG. sein.
RE. v. 17. März 1925, 17 Y 165/24.

317. § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangGAusfBest. 1923.
Gegen eine Verfügung des WA., durch die dem Räumungspflichtigen die Instandsetzung der geräumten Wohnung unter Berufung auf das WohnMangG. aufgegeben wird, ist die Beschwerde an das MEA. zulässig.
RE. v. 7. April 1925, 17 Y 33/25.

318. § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangGAusfBest. 1923.
Gegen jede auf Grund des WohnMangG. im Einzelfalle getroffene Verfügung des WA. steht dem unmittelbar Betroffenen in Preußen die Beschwerde an das MEA. zu.
RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 37/25.

319. § 16 WohnMangG.
Vgl. unten Nr. 321.

4. Wohnungsmangelverordnung.

320. § 9 WohnMangVO.; § 6 WohnMangG.
Eine auf Grund des § 9 WohnMangVO. v. 11. Mai 1920 erlassene Bekanntmachung ist nicht deshalb ungültig, weil sie von einem westfälischen Kreisausschusse und nicht von einem westfälischen Landrat erlassen ist.
RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 116/24 (EA. 1925, 369; Hertel 3, 465).

5. Notgesetz vom 24. Febr. 1923.

321. Art. V NotG.; preuß. NotGAusfAnw.; § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangGAusfBest. 1923.
Gegen eine Anordnung auf Grund des Art. V des NotG. v. 24. Febr. 1923 und der AusfAnw. v. 28. März 1923 (GS. 81) ist eine Beschwerde an das MEA. auch nicht mit der Begründung zulässig, daß der Unterzubringende nicht zu den in diesen Bestimmungen bezeichneten Personen gehöre.
RE. v. 16. April 1925, 17 Y 56/25.

B. Preußisches Recht.

1. VO. über die Mietzinsbildung in Preußen v. 17. April 1924.

322. § 16 MietzinsVO.; § 13 RMG.
§ 16 der VO. über die Mietzinsbildung in Preußen v. 17. April 1924 ist gültig.
RE. v. 7. April 1925, 17 Y 20/25.

323. § 17 MietzinsVO.
Vgl. oben Nr. 294.

2. AusfBest. zum Wohnungsmangelgesetz vom 12. Sept. 1923.

324. § 2 WohnMangGAusfBest.
Vgl. oben Nr. 317, 318, 321.

3. Anordnung, betr. Umwandlung von Wohnräumen vom 1. Aug. 1922.

325. WohnrUmwandlAO.
Vgl. unten Nr. 331.

4. AusfAnw. zu Art. V des Notgesetzes vom 18. Mai 1923.

326. NotGAusfAnw.
Vgl. oben Nr. 321.

5. Verordnung über die Bewirtschaftung möblierter Zimmer usw. vom 12. Dez. 1924.

327. § 3 ZwangslockerungsVO.
Die Inanspruchnahme von Teilen einer Wohnung mit der Begründung, daß die Wohnung übergroß sei, ist nach dem Inkrafttreten der preuß. VO. über die Bewirtschaftung möblierter Zimmer und übergroßer Wohnungen v. 12. Dez. 1924 auch dann nicht mehr zulässig, wenn diese Wohnungsteile schon nach den früheren Bestimmungen wirksam in Anspruch genommen oder freiwillig vermietet waren, später aber durch Wegzug des darin untergebrachten Wohnungsuchenden oder auf andere Weise wieder frei geworden sind.
RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 65/25.

328. § 3 ZwangslockerungsVO.
Sind Teile übergroßer Wohnungen nach örtlichen Bestimmungen für entbehrlich erklärt worden, so liegt darin noch nicht die Inanspruchnahme i. S. des § 3 Abs. 1 der preuß. VO. v. 12. Dez. 1924.
RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 59/25.

6. AusfVO. zum Mieterschutzgesetz vom 15. Aug. 1923.

329. § 3 Ziff. 3 MSchGAusfVO.
Vgl. oben Nr. 300.

7. AusfVO. zum Mieterschutzgesetz vom 22. Okt. 1923.

330. § 2 MSchGAusfVO.
Die Höhe der Gebühren richtet sich allein nach den Vorschriften des Gerichtskostengesetzes. Der Schlußsatz über das Fünffache der vollen Gebühr ist überflüssig. Die Beschwerdestelle ist nicht befugt, Gebühren aufzuerlegen, die nach dem GKG. nicht entstanden sind.
Beschl. d. KG., 17. ZS., v. 9. März 1925, 17 W 1095/25.

8. Berliner Wohnungsnotrecht vom 18. Aug./30. Dez. 1924.

331. § 1 Abs. 2 BerlWohnNotR.; § 2 Abs. 2 WohnMangG.; preuß. WohnrUmwandlAO. 1922.
Im Geltungsbereich des BerlWohnNotR. v. 18. Aug./30. Dez. 1924 können Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 als Büro- oder Geschäftsräume und erst später zu Wohnzwecken benutzt wurden, zu anderen Zwecken verwendet werden, ohne daß es einer behördlichen Zustimmung dazu bedarf.
RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 39/25.

III. Pachtschutzsachen.

Preußische Pachtschutzordnung vom 27. Febr. 1924.

332. § 27 Abs. 1 preuß. PSchO.
Die schriftliche Einlegung der Rechtsbeschwerde erfordert nach § 27 Abs. 1 preuß. PSchO., daß die Beschwerdeschrift von der Partei oder einer zu ihrer Vertretung befugten Persönlichkeit handschriftlich unterzeichnet ist.
RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 69/25.

333. §§ 44, 18 Abs. 2 preuß. PSchO.
Die Festsetzung der Sachverständigengebühren kann vom Sachverständigen nicht mit Beschwerde angefochten werden.
Beschl. d. KG., 17. ZS., v. 19. März 1925, 17 W 1357/25.

Streitfragen des neuen Zivilprozeßrechts.

Von Rechtsanwalt Theodor Sonnen, Berlin.

(Fortsetzung zu JW. 1925, 1072. Abgeschlossen 19. März 1925.)

dd) Wirkungen des Eintritts in StV.:
- α) Wann treten sie ein?
  - Erst mit Eintritt in streitige Verhandlung, nicht schon mit Bestimmung des Termins hierzu?
  - Ja: Goldschmidt 147 (zweckmäßig daher, soweit nicht GKG. § 74a II hindert: sofortiger Eintritt in StV. und dann Vertagung).
  - M. E. zu verneinen (auch Bestimmung des Termins zur streitigen Verhandlung ist bereits „Eintritt in StV." und Beendigung des GV.).
- β) Güteantrag gilt als Klageschrift.
  - αα) Änderungen des Güteantrages.
    - S. o. zu D I 3 a.
  - ββ) Einwand der Klagänderung gegenüber Änderungen, die vor Eintritt in StV. vorgenommen?
    - Nein: Kann 257.
- γ) Rechtshängigkeit mit rückwirkender Kraft:
  - αα) Zustellung des Güteantrages:
    - Ersatz durch sonstige Mitteilung?
    - Ja: Volkmar 162, Sonnen 161.
    - Vgl. oben zu D III 2.
    - Heilung von Mängeln der Zustellung oder Mitteilung schon durch Eintritt in StV.?
    - Nein: Sonnen 161 f. (möglich Heilung im StV. nach § 295).

ββ) Rückwirkung von wann an?
S. o. zu D I 3 c.
δ) Vgl. im übrigen oben zu D IV 2.
ε) Güteverfahren und Streitverfahren.
S. o. zu II 7.
e) Bescheinigung, daß GV. erfolglos.
aa) Voraussetzungen.
Muß Güteverhandlung stattgefunden haben und gütlicher Ausgleich gescheitert sein?
Ja: Goldschmidt 139, Volkmar 151, JW. 1924, 352, ansch. auch Baumbach 211.
Muß über den Anspruch selbst verhandelt sein, nicht nur über prozeßrechtliche Fragen?
Nein: Sonnen 158, 162, ansch. auch Juncker 250.
bb) Form.
Anordnung durch Beschluß?
Ja: Goldschmidt 139, 148, Sonnen 164, Samter 35.
Zu verkünden?
Ja: Goldschmidt 148, Sonnen 164, ansch. auch Kann 261.
Außerdem mitzuteilen gemäß § 496 I?
Ja: Goldschmidt 148, Samter 9.
Nein: ansch. Kann 261.
cc) Inhalt.
Vgl. oben zu C II 2 Nr. 1 c.
dd) Wirkung.
α) „Konstitutive Wirkung": Abschluß des GV.: Goldschmidt 139, 148.
β) „Anspruch".
Vgl. oben zu C II 3 b.
γ) Kosten.
αα) § 91 III. Vgl. Sonnen 156.
ββ) Vgl. oben zu II 6 e.

IV. Versäumnis beider Parteien.
1. Voraussetzungen.
a) Ordnungsmäßige Ladung des Antragstellers: Goldschmidt 149, Kann 260, Volkmar 161, Sonnen 163, Samter 23, Juncker 245.
b) Insbesondere rechtzeitige Ladung des Antragstellers: Ladungsfrist (§ 217) muß gewahrt sein: Goldschmidt 149.
Auch Einlassungsfrist?
Nein: Samter 23 (der in Note 20 irrig Goldschmidt 149 als a. A. anführt).
c) §§ 332, 218 entspr. anwendbar?
Ja: Goldschmidt 149, Juncker 245.
d) Sonstige Voraussetzungen des § 337?
Ja: Goldschmidt 149.
Anwendung von § 337 zulässig, aber nicht notwendig: Samter 24 (§ 227!), Juncker 245.
e) Verschulden?
Nein: Kann 260.
f) Hinweis auch des Antragstellers auf Versäumnisfolgen?
„sachgemäß": Juncker 244.
g) Steht Nichtverhandeln dem Ausbleiben gleich (§ 333)?
Ja: Goldschmidt 145, 149.
Nein: Kann 260, Juncker 245.
Bedingt: Nichtverhandeln beider erschienener Parteien = Nichteinigung, Nichtverhandeln des Antragstellers = Nichterscheinen (auch bei nicht rechtzeitiger Ladung!), Nichtverhandeln des Gegners?? (bei nicht rechtzeitiger Ladung „Vertagung", bei rechtzeitiger Ladung? —): Samter 25.
2. Rechtliche Behandlung bei Fehlen der Voraussetzungen.
a) Vertagung?
Ja: Goldschmidt 149, Samter 24 (nur wenn Voraussetzungen des § 227 gegeben, dies aber schon bei bloßer Möglichkeit nicht rechtzeitiger Ladung), Juncker 246.
b) Anordnung des Ruhens (§ 251 a II)?
Ja: Juncker 246.
3. Beschluß gemäß § 499 f I.
a) Inhalt: Güteantrag wird für zurückgenommen erklärt.
b) Anfechtung möglich?
Beschwerde nach § 567 I?
Ja: Kann 260, Samter 24, 26.
Nein: Volkmar 161, Sonnen 147, Juncker 245.
Wiedereinsetzung?
Nein: Sonnen 147.
Wiederaufhebung auf Erinnerung?
Ja, wenn nicht ordnungsmäßig geladen: Volkmar 161, Juncker 245.
Nein bei unverschuldeter Verhinderung: Volkmar 161.
c) Wirkung.
α) Prozeßrechtlich:
αα) § 496 III 3.
ββ) § 495 a I Nr. 1?
Nein: Goldschmidt 139, Volkmar 151, Sonnen 164, Juncker 250.
γγ) § 495 a I Nr. 6?
U. U. ja (nach Ermessen des Gerichts).
δδ) Kosten: S. o. zu II 6 e.
§ 91 III anwendbar?
Nein: Sonnen 164.
β) Materiellrechtlich:
αα) Keine Wirkungen?
So Volkmar 161.
Dagegen: s. u. zu ββ und γγ.
ββ) Unterbrechung der Verjährung gilt als nicht geschehen?
Ja: Sonnen 147, 163.
Nein: Goldschmidt 140 (BGB. § 212 a 3) (?).
γγ) Wegfall sonstiger Wirkungen (vgl. oben zu D IV 1 b)?
Nirgends erörtert.

V. Versäumnis nur einer Partei.
1. Voraussetzungen.
a—g wie oben zu IV 1 a—g (s. d.), dazu:
h) Hinweis des Antragsgegners auf Folgen des Ausbleibens: Kann 244, Sonnen 163.
2. Rechtliche Behandlung.
a) Wenn erschienene Partei keinen Antrag stellt:
aa) Vertagung von Amts wegen:
wenn ausgebliebene Partei nicht ordnungsmäßig geladen: Goldschmidt 149, Samter 25;
wenn Voraussetzungen des § 337 gegeben: Goldschmidt 149.
bb) Vertagung oder Anordnung des Ruhens nach § 251 a II: Juncker 246.
cc) „Verfahren bleibt in der Schwebe": Volkmar 163.
dd) Güteantrag ist durch Beschluß als zurückgenommen zu erklären gemäß §§ 499 f I mit 333: Goldschmidt 149, Samter 25.
b) Wenn erschienene Partei Vertagung beantragt:
Vertagung: Volkmar 163.
§ 227 entspr. anzuwenden: Goldschmidt 149, Samter 24.
c) Wenn erschienene Partei Ruhen beantragt:
Nirgends erörtert.
d) Wenn erschienene Partei Eintritt in StV. beantragt:
aa) Gegner ist nicht ordnungsmäßig geladen (oder Voraussetzungen des § 337 liegen vor):
Kein Eintritt in StV.: Goldschmidt 149, Volkmar 161, Samter 25.
Entsch. im übrigen wie oben zu a.
bb) Gegner ist ordnungsmäßig geladen:
Eintritt in StV. (s. zu 3),
und zwar „sofort", wenn Antragsteller nicht erschienen ist, sonst erst nach Kostenzahlung (GKG. § 74 a II).
Vgl. oben zu III 3 d cc β.
3. Weiteres Verfahren nach Eintritt in StV.
a) Güteantrag gilt als Klageschrift.
aa) Mitteilung statt Zustellung genügt gemäß § 496 I 2:
α) Zweifelnd nur Bendix JW. 1924, 1238, der annimmt, daß die Verweisung in § 499 f II 2 statt § 496 I 2 heißen müsse: § 496 III 2!
β) „Nicht zu empfehlen": Goldschmidt 149.
Vgl. oben zu D III 2.
bb) Änderungen und Ergänzungen zu beachten?
α) Wenn in früherer Verhandlung beider Parteien vorgetragen:
Ja: Juncker 246.
β) Wenn keine Güteverhandlung beider Parteien stattgefunden hat:
Ja, wenn nach § 335 I Nr. 3 mitgeteilt: Volkmar JW. 1924, 352, Samter 27, ansch. auch Goldschmidt 149.
b) „Entsprechende Anwendung" der allgemeinen Vorschriften über Versäumnisverfahren:
§§ 330 ff. nicht nur „entsprechend", sondern unmittelbar anzuwenden: Goldschmidt 149.
c) Ist statt Versäumnisurteil eine Entscheidung nach Lage der Akten zulässig?
Ja: Lent RheinZ. 80, Baumbach 217, Goldschmidt 150, Volkmar 163 (nicht Urteil!), JW. 1924, 352, v. Hodenberg JW. 1924, 369, Juncker 246.
Nein: Sonnen 163.
d) Wirkung des Einspruchs gegen Versäumnisurteil:
nicht: Zurückversetzung in GV.: Goldschmidt 149 f.

F. Ende des Güteverfahrens.

S. o. zu E II 5 b.

(Fortsetzung folgt.)

Nachrichtenblatt des Reichsbundes deutscher Referendare, Jg. 1925 Nr. 5:
V., Dreieinhalbjähriges Referendariat?
Heuke, § 163 Abs. 3 ZPO. und die Ausbildung der Referendare.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 46. Bd. H. 2:
Elster, Sozialbiologische Bemerkungen zum Strafgesetzentwurf 1925.
Delaquis, Welche Maßnahmen sind gegen erwachsene gefährliche Anormale (Zurückgebliebene, geistig Minderwertige) angebracht? Sind diese Maßnahmen auch Kindern der gleichen Kategorie gegenüber anwendbar? Bericht über den IX. internationalen Gefängniskongreß in London 1925.
Kitzinger, Zur Reform des Preßgesetzes.

Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, 69. Bd. H. 4 Lfg. 2:
Pincus, Gibt es eine Aufklärung von Mordtaten durch „Augenphotographie"?

Der Gerichtssaal, 91. Bd. H. 1/4:
Nagler, Karl Binding zum Gedächtnis (4. Juni 1841 bis 7. April 1920).
Oetker, Gutachten zum Fechenbach-Prozeß. Verfahrensrechtliche Erwägungen zum Urteil des Volksgerichts München I v. 20 Okt. 1922 wider Fechenbach.
Kern, Gutachten über das Urteil des Volksgerichts München v. 20. Okt. 1922 in der Strafsache gegen Fechenbach und Genossen wegen Landesverrats.
Mayer, Zum Münchener Hochverratsprozeß.
Kern, Die Urteilsformel im Sitzungsprotokoll. Eine strafprozessuale Untersuchung.
Hoehl, Das „Absehen von Strafe" in den Strafgesetzentwürfen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz.
Cohn, Der objektive Tatbestand.
v. Liszt, Der mit besonderer Grausamkeit verübte Mord.
Schlegl, Das Unrechtsbewußtsein im strafrechtlichen Schuldbegriff.
Oetker, Zu § 175 des Strafgesetzbuchs.

Deutsche Zeitschrift für die gesamte gerichtliche Medizin, 5. Bd. H. 4:
Juliusburger, Der § 51 in gegenwärtiger und zukünftiger Gestaltung.
Schulin, Aus der Rechtsprechung der höchsten Gerichte.

Die Polizei, 22. Jg. Nr. 2—3:
Paetsch, Pariser Verkehrsverhältnisse.
Peter, Straßenbahn und Straßenpolizei.
Arndt, Wer haftet bei Schwarzfahrten?
Falck, Die polizeiliche Bearbeitung der Preßstrafsachen.
Loening, über die Struktur des Sicherheitspolizeiwesens.

Internationale Öffentliche Sicherheit, 1. Jg. Nr. 8:
Böhme, Täterermittelungen mit Hilfe schallanalytischer Untersuchungen.

Jahrbuch des öffentlichen Rechts, 13. Bd. 1925:
Poetzsch, Vom Staatsleben unter der Weimarer Verfassung (vom 1. Januar 1920 bis 31. Dezember 1924).
Giese, Staat und Kirche im neuen Deutschland.
Hensel, Die Entwicklung des Deutschen Steuerrechts in den Jahren 1923 und 1924.
Sartorius, Die Entwickelung des öffentlichen Rechts in Württemberg in den Jahren 1920—1924.
Loewenstein, Das heutige Verfassungsrecht des britischen Weltreichs.

Staats- und Selbstverwaltung, 6. Jg. Nr. 15:
Wlach, Probleme der amtlichen Büro-Organisation.

Preußisches Verwaltungsblatt, 46. Bd. Nr. 31—32:
Hempfing, 25 Jahre Bürgerliches Gesetzbuch.
Mirow, Die preußische Gewerbesteuer und das neue Reichsbewertungsgesetz.
Wedemeyer, Zum Entwurf eines Schankstättengesetzes.
Delius, Polizeiliche Beschlagnahme und Einziehung von Gegenständen.
Eich, Zwangsvollstreckungen gegen Gemeinden wegen Abführung von Steuern.
Hoffmann, Die Versagung der Genehmigung nach Ziffer 3 des § 4 des Preußischen Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken vom 16. Februar 1923.
Wolff, über Sozietätsschulen.

Mitteilungen für die öffentlichen Feuerversicherungs-Anstalten, 57. Gesamt-Jg. N. F. 14. Jg. Nr. 4:
Ehrenberg, Rechtliche Lage des Versicherten bei Fusion, Liquidation, Konkurs oder Unsicherheit der Versicherungsgesellschaft.

Reichsarbeitsblatt, 5. Jg. Nr. 16:
Maier, Das neue sächsische Wohlfahrtspflegegesetz.

Arbeitsrecht, 12. Jg. H. 4—5:
Potthoff, Zivilrecht, Arbeitsrecht und Steuerrecht.
Oppermann, Der Untergang des Bürgerlichen Gesetzbuches.
Bodmann, Die Lösung des Sozialrechtes vom Zivilrechte.
Potthoff, Der Einspruch gegen Kündigung bei der Reichsbahn.
Oppermann, Arbeitsrecht und Strafrecht.
Fraenkel, Das Arbeitsrecht und der Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches.
Mannheim, Zur Kritik des neuen Strafgesetzentwurfes.
Richter, Amtsträger und Arbeitnehmer im Strafgesetzentwurf.
Lassally, Die Bestrafung des Beamtenstreikes als Nötigung einer Behörde.
Biensfeldt, Die Vorstrafenklausel.
Lehmann, Ablehnung von Notstandsarbeit durch Erwerbslose.
Bodmann, „Arbeitsvergütung", aber kein Lohn?

Steuer und Wirtschaft, 4. Jg. Nr. 4:
Becker, Rechtsnot und Rechtsschutz. Ein Beitrag zum außerordentlichen Anwaltstag in Berlin.

Neue Steuer-Rundschau, 6. Jg. Nr. 9:
Evers, Die Besteuerung von Verbrauch und Ausschüttungen als Einkommensersatz in den Entwürfen zum Steuerüberleitungsgesetz § 19 Abs. 1 und 2, Einkommensteuergesetz § 48, Körperschaftssteuergesetz § 10 Abs. 2.
Severin, Das Grundvermögen und die grundstückähnlichen Rechte im Industriebelastungsgesetz.
Lademann, Neuregelung der Vermögensbesteuerung.
Albrecht, Die Lohnsteuerpflicht der Provisionsreisenden.
Crisolli, Rechtsbehelfe gegen die Unterwerfung.
Horn, Die neuen Steuervorlagen in den Niederlanden.

2. Bücher.

Allgemeine Werke.

Vering, Carl. Platons Staat. Der Staat der königlichen Weisen. Frankfurt a. M., Englert. ℳ 3,50.
Locher, Eugen. Das württembergische Hofkammergut. Eine rechtsgeschichtliche Studie. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht. H. 4.) Stuttgart, Enke. ℳ 4,80.
Meszlény, Artur. Josef Kohler als Mensch und Gelehrter. (Acta litterarum ac scientiarum Regiae Univ. Francisco-Josephinae. Sectio jur.-polit. Tom. 1, Fasc. 4.) Szeged, Szeged városi nyomda és könyvkiadó. ℳ —,70.
Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen auf dem Gebiete des Zivil-, Handels- und Prozeßrechts. Unter Mitwirkung von Felix Niesert herausgegeben von Otto Warneyer und F. Koppe. 23. Jahrgang. Berlin, Spaeth & Linde. Geb. ℳ 11,70.

Bürgerliches Recht.

Krückmann, Paul. Enteignung und Einziehung nach alter und neuer Reichsverfassung. Leipzig, Weicher. ℳ 1,—.
Beratung und Vertretung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes. Unterlagen zur Änderung des Patentanwaltsgesetzes. Denkschrift herausgegeben vom Vorstande des Verbandes Beratender Patentingenieure. Bremen, Köpke. ℳ 2,—.
Hammer, Joachim. Das Danziger Aufwertungsgesetz. Mit gemeinverständlichen Erläuterungen, Beispielen und einer Kurstabelle. Danzig, Kafemann. ℳ 1,60.

Handelsrecht und Wirtschaftsrecht.

Isay, Rud. u. Tschierschky, S. Kartellverordnung (Verordnung gegen Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen). Mannheim, Bensheimer. Geb. ℳ 18,—.

Jacobi, Ernst. Grundriß des Rechts der Wertpapiere im allgemeinen. 2. verbesserte Auflage. Leipzig, Reisland. ℳ 2,40.

Kalveram, Wilh. Goldmarkbilanzierung und Kapitalumstellung als Grundlage zukünftiger Bilanzgestaltung. 2. Auflage. (Bücherei für Bilanz und Steuern, Bd. 13.) Berlin, Spaeth & Linde. ℳ 5,20.

Stieler Karl. Grundfragen aus dem Gebiete des deutschen Eisenbahnwesens. 2 Vorträge. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht, H. 5.) Stuttgart, Enke. ℳ 3,60.

Zivilprozeß usw.

Goldschmidt, James. Der Prozeß als Rechtslage. Eine Kritik des prozessualen Denkens. (Abhandlungen aus der Berliner Juristischen Fakultät, 2.) Berlin, Springer. ℳ 48,—.

Püschel, Willy. Der Einzelrichter und seine Zuständigkeit. Berlin, Sack. ℳ 5,50.

Weinmann, Artur. Gutachten und Urteilsentwurf. Anleitung zur Anfertigung von Gutachten, Urteilen und Beweisbeschlüssen ... 4. neubearbeitete Auflage. Berlin, Sack. Geb. ℳ 11,50.

Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte vom 18. Febr. 1914 (JMBl., S. 197). In der am 1. März 1925 gültigen Fassung. Berlin, Sack. Geb. ℳ 2,—.

Rausnitz, Julius. Gebührenordnung für Notare vom 28. Okt. 1922 (G. S. 404) nebst den einschlägigen Vorschriften des Preuß. Gerichtskostenges. ... Erl. 6. umgearbeitete Auflage. (Guttentagsche Sammlung Preuß. Gesetze, Nr. 4.) Berlin, de Gruyter. Geb. ℳ 7,—.

Strafrecht, Strafprozeß, strafrechtliche Hilfswissenschaften.

Liszt, Eduard (von). Vorlesungen über die allgemeinen Lehren des materiellen Strafrechts. Graz, „Leykam“-Verlag. ℳ 7,50.

Schneickert, Hans. Verheimlichte Tatbestände und ihre Erforschung. Beiträge zur gerichtlichen Beweislehre. Berlin, Hayn 1924. ℳ 2,—.

Verhandlungen des 6. Deutschen Jugendgerichtstages, Heidelberg, 17.—19. Sept. 1924. (Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen, H. 5.) Berlin, Springer. ℳ 4,—.

Faßbender, Martin. Jugendrecht und Jugendwohlfahrt in der deutschen Gesetzgebung. (Das kommende Geschlecht Bd. 3, H. 3.) Berlin, Dümmler. ℳ 4,50.

Vorträge der ersten „Polizeiwissenschaftlichen Woche“. Herausgegeben von der Verwaltungs-Akademie Berlin. (Kursushefte der Verwaltungs-Akademie Berlin.) Berlin, Verlag der Kameradschaft Verlagsgesellschaft. ℳ 2,90.

Staats- und Verwaltungsrecht.

Das Reichsbeamtengesetz (RBG.) vom 31. März 1873. Amtlicher Wortlaut in der neuesten Fassung unter Berücksichtigung aller Änderungen bis zum 1. April 1925 mit erläuternder Gegenüberstellung aller früheren Fassungen. Berlin, Mittler. ℳ 2,90.

Eichordnung für das Deutsche Reich vom 8. Nov. 1911. Neudruck mit Berücksichtigung der von der Physikalisch-Technischen Reichsanstalt ... bis zum 5. März 1925 erlassenen Änderungen und Ergänzungen. Amtliche Ausgabe. Berlin, Verlag Deutsches Reichsgesetzbuch für Industrie, Handel und Gewerbe. ℳ 2,—.

Kreuter, Josef M., Zachariat, Karl. Die staatlichen Verwaltungsgebühren in Preußen. Mit einem Sachverzeichnis und einer Zusammenstellung verwandter Gebühren. Berlin, Heymann. ℳ 5,—.

Gewerbe- und Arbeitsrecht.

Potthoff, Heinz. Die Einwirkung der Reichsverfassung auf das Arbeitsrecht. Vortrag ... (Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig, H. 5.) Leipzig Deichert. ℳ 3,50.

Kaskel, Walter. Koalitionen und Koalitionskampfmittel. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge. Berlin, Springer. ℳ 12,—.

Erdmann, Gerh. Die Rechtslage nach Ablauf eines Tarifvertrages. (Schriften der Vereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, H. 10.) Berlin, Zillessen.

Harmsen, Heinz. Lohnzahlungen bei Betriebsstockungen. Ein Versuch zur Lösung des Problems aus dem Wesen des Arbeitsvertrages. Mit einem Geleitwort von Matthaei. (Rechtswissenschaftliche Studien, H. 23.) Berlin, Ebering. ℳ 4,—.

Giovanoli, Friedrich. Die Maifeierbewegung. (Sozialwissenschaftliche Abhandlungen, Bd. 1.) Karlsruhe, Braun. ℳ 4,50.

Steuern und Zölle.

Becker, Enno. Die Reichsabgabenordnung. Erläuterte 4. neubearbeitete Auflage. (Steuerbücherei, Bd. 4.) (Taschen-Gesetzsammlung, 98.) Berlin, Heymann. Geb. ℳ 20,—.

Heucke, Albert. Das Preußische Stempelsteuergesetz. Vom 27. Okt. 1924. (Taschen-Gesetzsammlung, 26.) Berlin, Heymann. Geb. ℳ 10,—.

Kirchenrecht.

Breust, R. Denkschrift über die Rechtsbeziehungen zwischen Staat und Kirche im Lande Braunschweig. Wolfenbüttel, Heckner. (Aufgestempelt: Braunschweig, Wagner.) ℳ —,60.

Cappello, Felix M. Tractatus canonico-moralis de sacramentis iuxta codicem iuris canonici. Vol. 3. De matrimonio. Taurinorum Augustae, Marietti 1923.

Völkerrecht.

Balch, Thomas Willing. Rechtliche und politische Fragen zwischen Nationen. Alleinberechtigte deutsche Ausgabe von Erwin Volckmann. Würzburg, Memminger.

Guggenheim, Paul. Beiträge zur völkerrechtlichen Lehre vom Staatenwechsel (Staatensukzession. Versuch theoretischer Grundlegung unter Hinzuziehung neuerer Staatenpraxis. (Völkerrechtliche Monographien, H. 5.) Berlin, Vahlen. ℳ 8,—.

Kaden, Erich-Hans. Privatrecht des Friedensvertrages. (Jedermanns Bücherei.) Breslau, Hirt. Geb. ℳ 3,—.

Stähle, Hans. Die deutschen Embargoschiffe in Italien. Ein Beitrag zur Geschichte des italienischen Seekriegsrechts im Weltkriege. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht, H. 3.) Stuttgart, Enke. ℳ 4,—.

Für die Schriftleitung verantwortlich: Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin W 62, Maaßenstraße 27. (Fernspr. Nollendorf 6330.)
Druck: Oscar Brandstetter in Leipzig.